بسم الله الرحمن الرحيم

فهرست ما في هذا المجلد من المطالب والمسايل

بسم الله الرحمن الرحيم

فهرست ما فی هذا المجلد من المطالب والمسایل

التجارة

بسم الله الرحمن الرحيم

فهرست ما في هذا المجلد من المطالب والمسايل

٤١٣

في لواحق هذا الباب من ذكر دية الجناية على الاعضاء
٤١٥
واذهاب المنافع ... في دية الذمي ...

[illegible]

كتاب التجارة وفيه فصول مسألة قال الشيخ في النهاية جميع النجاسات
محرم التصرف فيها والتكسب بها على اختلاف أجناسها من سائر أنواع العذرة والأبوال وغيرهما إلا أبوال
الإبل خاصة فإنه لا بأس بشربها والاستشفاء بها عند الضرورة وهذا الكلام يوهم منه باعتبار تفصيله
النجاسات صرفها إلى الأبوال التي عدها في أقسام الأبوال لما لا يؤكل لحمه فإن غيرها ليس بنجس وباعتبار استثناء أبوال الإبل
صرفها إلى الأبوال مطلقا سواء كانت طاهرة أو نجسة وبالجملة فكلامه هنا مشتبه وقال ابن البراج يحرم بيع الأبوال إلا
أبوال الإبل خاصة وهو قول المفيد رحمه الله وقال ابن إدريس لا بأس بأبوال ما يؤكل لحمه قال وقال
شيخنا في نهايته والأبوال وغيرها إلا أبوال الإبل خاصة فإنه لا بأس بشربها والاستشفاء بها عند الضرورة قال و
الصحيح الأول وهو أن أبوال الإبل وغيرها مما يؤكل لحمه سواء لا بأس بذلك لأنه طاهر عندنا سواء كان لضرورة أو
غير ضرورة وقال [illegible] الذي يجوز بيعه لأن الذي يمنع من بيعه نجاسته وهذا مملوك [illegible] للجواز عموم
قوله تعالى وأحل الله البيع ولأنه طاهر ينتفع به فكان بيعه سائغا كغيره احتج المانعون بأنه من الفضلات ولا
نفع فيها فلم يجز بيعها كالمخاط والبصاق [illegible] يمنع من عدم الانتفاع مسألة قال المفيد رحمه الله بيع العذرة
والأبوال كلها حرام إلا أبوال الإبل خاصة وهذا يعطي تحريم بيع عذرة الإنسان وغيره وكذا قال سلار وقال الشيخ
في [illegible] يجوز بيع سرجين ما يؤكل لحمه وهو لا ريب [illegible] قال ابن إدريس لأنه غير طاهر ينتفع به بالعادات
علينا البيع كغيرها من الأعيان الطاهرة ولعموم قوله تعالى وأحل الله البيع وما رواه محمد بن مضارب عن الصادق
قال لا بأس ببيع العذرة احتج المانعون بما رواه يعقوب بن شعيب عن الصادق عليه السلام ثمن العذرة من السحت و
الجواب يحمل على عذرة الإنسان جمعا بين الأدلة قال الشيخ رحمه الله في الحديثين الأول [illegible] العذرة الآدميين وهذا الحديث
محمول على عذرة الأنسان لما رواه سماعة بن مهران في الموثق قال سأل رجل أبا عبد الله عليه السلام وأنا حاضر وقال
إني رجل أبيع العذرة فما تقول قال حرام بيعها وثمنها وما ذكرناه لكان قوله بعده لا بأس ببيع العذرة منا فيما
لا وهو ممتنع في أقوالهم عليهم السلام مسألة قال الشيخ يحرم بيع السلاح لأعداء الدين وحمله إليهم
وبه قال أبو الصلاح وسلار وقال ابن إدريس يحرم حمل السلاح مساعدة لأعداء الدين وبيعها لهم إذا كانت
الحرب قائمة بيننا وبينهم فإذا كان زمان هدنة فلا بأس بحمله إليهم وبيعه عليهم على ما وردت الأخبار عن الأئمة
الأطهار احتج الشيخ بما رواه السراد عن رجل عن أبي عبد الله عليه السلام قال قلت له أبيع السلاح قال لا تبعه في فتنة ثم قال
ثم ما رواه أحمد بن محمد ثم أسند إلى أبي بكر الحضرمي قال دخلنا على أبي عبد الله عليه السلام فقال له حكم السراج ما ترى
فيما يحمل إلى الشام من السروج وأداتها فقال لا بأس أنتم اليوم بمنزلة أصحاب رسول الله صلى الله عليه وآله إنكم اليوم في هدنة
فإذا كانت المباينة حرم عليكم أن تحملوا إليهم السلاح والسروج فالوجه في هذا الفرق بين الشيئين أحدهما يكون سلاحا والسروج
وشبههما مما لا يمكن استعماله في القتال وما رواه محمد بن قيس قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الفئتين تلتقيان من أهل الباطل
أبيعهما السلاح قال بعهما ما يكنهما الدروع والخفين ونحو هذا ولا تبعهما يكون بيع السلاح لهم إذا علم أنهم يستعملونه في قتال

وما رواه هند السراج قال قلت لأبي جعفر عليه السلام أصلحك الله ما تقول إني كنت أحمل السلاح إلى أهل الشام
فأبيعه منهم فلما عرفني الله هذا الأمر ضقت بذلك وقلت لا أحمل إلى أعداء الله فقال لي احمل إليهم فإن الله يدفع
بهم عدونا وعدوكم يعني الروم وبعهم فإذا كان الحرب بيننا فمن حمل إلى عدونا سلاحا يستعينون به علينا فهو
مشرك ولأن هذا الحديث يعطي ما ذهب إليه ابن إدريس أقوى مسألة قال المفيد التجارة في القردة والسباع والفيلة
والدببة وسائر المسوخ حرام وأكل أثمانها حرام والتجارة في الفهود والبزاة وسباع الطير التي يصاد بها حلال وكذا
قال الشيخ في النهاية بيع سائر المسوخ وشراؤها والتجارة فيها والتكسب بها مثل القردة والفيلة والدببة و
غيرها من أنواع المسوخ وبيع السباع والتصرف فيها والتكسب بها محظور إلا الفهود خاصة لأنها تصلح للصيد
قال سلار ويحرم بيع القردة والسباع والفيلة والذئاب وقال الشيخ في الخلاف لا يجوز بيع شيء من المسوخ كالقردة والخنزير
والدب والثعلب والأرنب والذئب والفيل وغير ذلك وقال الخلاف الحيوان الذي هو نجس العين كالكلب والخنزير وما تولد
بينهما وجميع المسوخ وما تولد من ذلك أو من أحدهما فلا يجوز بيعه ولا إجارته ولا الانتفاع به ولا اقتناؤه بحال
إجماعا إلا الكلب ثم قال الطاهر من الحيوان مثل الفهد والنمر والفيل وجوارح الطير كالصقور والبزاة والشواهين
والعقبان والأرنب والثعلب وما أشبه ذلك فهذا كله يجوز بيعه وكذا ما لا ينتفع به فلا يجوز بيعه بلا خلاف
مثل الأسد والذئب وقال ابن الجنيد جميع ما يجوز بيعه وشراؤه والمتعة عند آل الرسول عليهم السلام
فجميع ما ذكرنا من الأصناف التي يحرم أكلها من السباع والطير والسمك والسنانير والتيس وقال ابن
البراج لا خير فيما عدا الطيور والجوارح من الكلاب في سائر المسوخ والخنازير في أثمانها ولا يحل أكل السباع والمسوخ إلا
ما يعرف بالعهد فيستغنى من مطعم ومشرب له ولغيره من المسلمين وقال ابن البراج لا يجوز بيع ما كان من جوارح الطير ويجوز
بيع جوارح الطير والسباع من الوحش وقال ابن إدريس يجوز بيع الفيل والدببة وجميع السباع بعد الانتفاع بها
ومعظم الفيل والأرنب الجواز لأنه غير طاهر ينتفع بها فجاز بيعها لنا أنها غير طاهرة ولأنا قد بينا فيما سلف
طهارة المسوخ وأما الانتفاع بها فإنها تنتفع بجلودها وعظامها وأما الجواز فيه حيثية للمقتضي وهو عموم
قوله تعالى وأحل الله البيع وزوال المانع وهو النجاسة لانتفاء الإثم وعموم قوله تعالى وأحل الله البيع لا يقال هذا
دال على العموم لأن الفقهاء أجمعوا في جميع الأعصار والأصقاع على عمومية الاستدلال به ولهذا الآية
وكل بيع فيكون العموم وما رواه عبد الحميد بن سعد قال سألت أبا إبراهيم عليه السلام عن عظام الفيل يحل بيعه أو شراؤه
للذي يجعل منه الأمشاط فقال لا بأس قد كان لأبي منه مشط وأمشاط وفي الصحيح عن عيص بن القسم قال سألت
أبا عبد الله عليه السلام عن الفهود وسباع الطير هل يلتمس التجارة فيها قال نعم وعن أبي محمد السراج قال كنت عند
أبي عبد الله عليه السلام إذ دخل عليه معتب فقال بالباب رجلان فقال أدخلهما فدخلا فقال أحدهما إني رجل سراج
أبيع جلود النمر فقال مدبوغة هي قال نعم قال ليس به بأس احتج المانعون بأنها نجسة فيحرم بيعها وبما رواه مسمع عن
أبي عبد الله عليه السلام أن رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن القرد أن يشترى أو يباع والجواب المنع من النجاسة وقد

تقدم من الحديث بالمنع من جهة السند والحمل على الكراهية فان النهي كما يكون للتحريم يكون للكراهة جمعا بين الادلة

مسئلة قال في النهاية ثمن الكلب سحت الا ما كان سلوقيا للصيد فانه لا باس ببيعه وشرائه واكل ثمنه والتكسب به وكذا قال المفيد وقال سلار الكلاب ضربان احدهما لا يجوز بيعه بحال والاخر يجوز فاما ما يجوز بيعه فما كان معلما للصيد وروي ان كلب الماشية والحائط كذلك وما عدا ذلك فلا يجوز بيعه ولا الانتفاع به وقال في الخلاف يجوز بيع كلاب الصيد ويجب على قاتلها قيمتها اذا كانت معلمة ولا يجوز بيع غير الكلب المعلم على حال وقال ابن الجنيد لا باس بشراء الكلب الصايد والحارس للماشية والزرع وقال ابن البراج يجوز بيع كلب الصيد وما عداه من الكلاب وقال ابن ادريس يجوز بيع كلب الصيد سواء كان سلوقيا او غير سلوقي والمنسوب الى سلوق قرية باليمن او غير سلوقي وكلب الزرع وكلب الماشية وكلب الحائط وبما قال ابن البراج جزم وهو الاقرب عندي لنا الاصل الاباحة ولانه لو جاز بيع كلب الصيد جاز بيع باقي الكلاب الثلثة والاول ثابت اجماعا فكذا الثاني بيان الشرطية ان المقتضي للجواز هنا كون المبيع مما ينتفع به وثبوت الحاجة اليها وصيته وهذا المعنى ثابت في صورة النزاع فيثبت الحكم عملا بالمقتضي السالم عن المعارض والاصل انتفاؤه ولان لها ديات منصوصة فيجوز المعاوضة عليها ولا تعجيز اخبارها احتج الشيخ بما رواه الوليد العماري قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن ثمن الكلب الذي لا يصيد فقال سحت واما الصيود فلا باس وعن السكوني في الموثق عن الصادق عليه السلام قال السحت ثمن الميتة وثمن الكلب وثمن الخمر ومهر البغي والرشوة في الحكم واجر الكاهن ولانها نجسة فيحرم بيعها كالعذرات والجواب عن الحديث بمنع صحة اسنادهما وبالقول بالموجب فان لفظ الكلب ليس من الفاظ العموم فيحمل على كلب الهراش وبالفرق بين الاصل والفرع فان الثاني لعدم الانتفاع في الاصل مع ثبوته في الاجرة اجماعا مسئلة قال ابن البراج يحرم التماثيل المجسمة وغير المجسمة وقال ابن ادريس وسائر التماثيل والصور ذوات الارواح مجسمة كانت او غيرها وابو الصلاح قال يحرم التماثيل والقلق وقال الشيخان يحرم عمل التماثيل المجسمة وكذا قال سلار وهذا لا يعطي اباحة غيرها والاقرب التحريم ولان الاصل الاباحة الذي رواه محمد بن مسلم في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن تماثيل الشجر والشمس والقمر فقال لا باس ما لم يكن شيئا من الحيوان ولان التحريم هنا والاباحة من حيث العموم ايضا مسئلة قال ابن البراج من باع مصحفا فليبعه ويقصد في ثمنها ولا يقصد في قرطاسه وجلده لا يقصد بيعه لانه لا يملك كغيرها مسئلة عد ابو الصلاح وابن البراج في المحرمات خصي شيء من الحيوان وقال ابن الجنيد يكره اخصاء البهائم وليس بمحرم وقال ابن ادريس انه يكره والاقرب انه تعذيب للحيوان بغير مامور به شرعا فيكون محرما لا احتج ابن ادريس بانه فيه منفعة فجاز ايلام الحيوان لتحصيلها كما جاز الايلام بالذبح قال والاقرب حمل النهي في هذا الباب على الكراهية

مسئلة قال ابن ادريس يحرم بيع ما عدا الكلاب الاربعة وثمنه وثمن جلده سواء ذكي او لم يذك وسواء كان كلب بر او بحر لانه لا يقبل الذكاة وقد ذكر العلماء انه ليس شيء في البر الا ومثله في الماء حتى انسان الماء وابن آوى الماء الا ان الكلب اسم جنس يتناول الوجوه كلها والاقرب ان الاقرب النجاسة وعدم الذكاة لاختصاصه بالكلب الحقيقي وهو

كر

كلب البر وكل نجس الا الاصل عدم النجاسة والملازمة بين التعليق بجزء من البر ولان المتعارف عند الاطلاق واذا اطلق الكلب على كلب الماء فانه من المجاز ولهذا افتقر الى التقييد مسئلة قال الشيخ في النهاية يكره اخذ الاجرة على تعليم شيء من القرآن ونسخ المصاحف وليس بمحظور وانما يكره اذا كان هناك شرط فان لم يكن هناك شرط لم يكن به باس وكذا قال ابن البراج والمفيد قال لا باس بالاجرة على تعليم القرآن والحكم كلها والتنزه عن التكسب بذلك افضل وقال ابو الصلاح يحرم الاجر على تعليم المعارف والشرائع وكيفية العبادة ومن النظر فيها والقيام بها وتنفيذ الاحكام وتلقين القرآن وقال في الخلاف يحرم مع الشرط ويكره بدونه وقال ابن الجنيد يكره مع الشرط ولا باس به بدونه والاقرب الاباحة على كراهية لنا الاصل الاباحة ولان فيه منفعة تعليم القرآن وتعميم استدامة معجزة النبي صلى الله عليه وآله ولا يجوز جعله مهرا فجاز اخذ الاجرة عليه لو حرمت الاجرة عليه لم يجز جعله مهرا وما رواه الفضل بن ابي قرة قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ان هؤلاء يقولون ان كسب المعلم سحت فقال كذبوا اعداء الله انما ارادوا ان لا يعلموا القرآن ولو ان المعلم اعطاه رجل دية ولده لكان للمعلم مباحا احتج الشيخ بما رواه حسان المعلم قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن التعليم فقال لا تاخذ على التعليم اجرا قلت الشعر والرسائل وما اشبه ذلك اشارط عليه قال نعم بعد ان يكون الصبيان عندك سواء في التعليم لا تفضل بعضهم على بعض وعن زيد بن علي عن ابيه عن آبائه عن علي عليه السلام انه اتاه رجل فقال يا امير المؤمنين والله اني احبك لله فقال له لكني ابغضك لله فقال ولم قال لانك تبغي في الاذان وتاخذ على تعليم القرآن اجرا والجواب الحمل على الكراهة او الحمل على التحريم مع الشرط والجواب عن الثاني ان البغض على مجموع الشيئين لا انه ينافي كل واحد منهما اشياخ حمل في كل البغض الى المحرم لا يتعلق الكراهة كما فيه في القسم مسئلة قال الشيخ في النهاية ولا باس باخذ الاجرة والرزق على الحكم والقضاء بين الناس من جهة السلطان العادل وقال المفيد لا باس بالاجر على الحكم والقضاء بين الناس والتبرع بذلك افضل واقرب الى الله تعالى وقال ابو الصلاح يحرم الاجر على تنفيذ الاحكام وقال ابن البراج يكره الاجر على القضاء وتنفيذ الاحكام من قبل الامام العادل وقال ابن ادريس يحرم الاجر على القضاء ولا باس بالرزق من جهة السلطان العادل ويكون ذلك من بيت المال دون الاجرة على كراهية فيه والاقرب ان نقول ان تعين القضاء عليه بتعيين الامام عليه السلام او بفقد غيره او بكونه الافضل وكان متمكنا لم يجز الاجر عليه وان لم يتعين او كان محتاجا فالاقرب الكراهية لنا الاصل الاباحة على التقدير الثاني لانه فعل لا يجب عليه فجاز اخذ الاجرة عليه اما مع التعين فلانه يؤدي واجبا فلا يجوز اخذ الاجرة عليه كغيره من العبادات الواجبة

مسئلة قال ابن البراج في اقسام المحرمات والاذان والاقامة لاجل الاجر عليهما وكذا الصلوة بالناس وتغسيل الموتى وتكفينهم وحملهم والصلوة عليهم ودفنهم والاقرب تحريم الاجر انما الفعل فلا ويحتمل ان يقال الفعل انما يكون عبادة اذا وقع على الوجه المامور به شرعا ولو وقع على هذا الوجه ليس بشرعي فيكون محرما مسئلة قال ابو الصلاح من المحرمات الكسب بقرب الملاهي والاطلاق لمن عدا الخيل والطريق بالقصد بالصيد اللهوي والتجارة او فعل لدفع الخصم او لغير ذلك مما يباح فالوجه الاباحة مسئلة قال الشيخ في النهاية لا باس باجر المغنية في الاعراس اذا لم يغنين بالاباطيل ولا يدخلن على الرجال ولا يدخل الرجال عليهن وجعل ابن البراج

مكروهًا وقال أبو الصلاح يحرم الغنا كله وقال المفيد كسب المغنيات حرام وتعلم ذلك وتعليمه في شرع الإسلام والحق
التفصيل وكذا قال سلار وقال ابن إدريس ولا بأس بأجر المغنيات في الأعراس إذا لم يتغنين بالأباطيل على ما روي لأن الظاهر أن الغنا
محرم من كان والأقرب عندي ما اختاره في النهاية لنا الأصل وما رواه أبو بصير في الصحيح قال قال أبو عبد الله عليه السلام أجر
المغنية التي تزف العرائس ليس به بأس ليست بالتي يدخل عليها الرجال وعن أبي بصير عن الصادق عليه السلام قال المغنية التي تزف العرائس
لا بأس بكسبها وعن أبي بصير قال سألت أبا جعفر عليه السلام عن كسب المغنيات فقال التي يدخل عليها الرجال حرام والتي تدعى إلى الأعراس
ليس به بأس وهو قول الله عز وجل ومن الناس من يشتري لهو الحديث ليضل عن سبيل الله احتج الآخرون بما رواه سعيد بن محمد
الطاطري عن أبيه عن الصادق عليه السلام قال سأله رجل عن بيع جواري المغنيات فقال شراؤهن وبيعهن حرام وتعليمهن
كفر واستماعهن نفاق وعن الحسن بن علي الوشا قال سئل أبو الحسن الرضا عليه السلام عن شراء المغنية فقال قد تكون للرجل
الجارية تلهيه وما ثمنها إلا ثمن كلب وثمن الكلب سحت والسحت في النار وعن نضر بن قابوس قال سمعت أبا عبد الله عليه السلام
يقول المغنية ملعونة ملعون من أكل كسبها وعن إبراهيم بن أبي البلاد قال أوصى إسحاق بن عمر عند وفاته بجوار له مغنيات
يبعهن ويحمل ثمنهن إلى أبي الحسن عليه السلام قال إبراهيم فبعت الجواري بثلاثمائة ألف درهم وحملت الثمن إليه فقلت له إن مولى لك يقال له
إسحاق بن عمر أوصى عند وفاته ببيع جوار له مغنيات وحمل الثمن إليك وقد بعتهن وهذا الثمن ثلاثمائة ألف درهم فقال
لا حاجة لي فيه إن هذا سحت وتعليمهن كفر والاستماع منهن نفاق وثمنهن سحت والجواب عن هذه الأحاديث وإن
دلت على التحريم دلالة ظاهرة لا قاطعة لأنها مطلقة وما قلناه يخص الأحاديث مقيدة فيحمل عليها في صورة التقييد
ويبقى الإطلاق في الباقي فلا منافاة **مسألة** قال ابن البراج يكره بيع عظام الفيل وعملها وقال ابن إدريس
الأظهر بين الأصحاب أن ذلك ليس بمكروه ومنع الأقرب لنا الأصل انتفاء الكراهية **مسألة** قال الشيخ في النهاية ينبغي
للمعلم أن يسوي بين الصبيان في التعليم والأخذ عليهم ولا يفضل بعضهم في ذلك على بعض وقال ابن إدريس ينبغي
للمعلم أن يسوي بين الصبيان في التعليم والأخذ عليهم ولا يفضل بعضهم في ذلك على بعض إلا أن يجري نفسه لهذا التعليم
مخصوص ويعقد بينه وبين [illegible] على تعليم مخصوص فأما إذا استؤجر على التعليم لجميعهم بالإطلاق فلا يجوز تفضيل بعضهم على بعض
في التعليم لأنه استؤجر عليه سواء كانت أجرة بعضهم أكثر من أجرة بعض أم لا والأقرب عندي كراهة ذلك لأن المأخوذ
على التعليم [illegible] التفضيل احتج الطائفة بما رواه حسان المعلم قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن التعليم
فقال لا تأخذ على التعليم أجرًا قلت الشعر والرسائل وما أشبه ذلك أشارط عليه قال نعم بعد أن يكون الصبيان
عندك سواء في التعليم لا تفضل بعضهم على بعض والجواب الرواية لا توجب التحريم [illegible] الاستحباب دون الوجوب
مسألة من جمع مالًا من حلال وحرام ولم يتميز الحرام وجب رده على أربابه فإن لم يجد رده على
ورثته فإن لم يجد له وارثًا قال الشيخ في النهاية تصدق به عنه وقال ابن إدريس فإن لم يجد له وارثًا احتفظ [illegible]
وطلب الوارث فإن لم يخلف وارثًا وقطع على ذلك فهو للإمام المسلمين لأنه ميراث من لا وارث له قال والصدقة
إنما تكون بتركة اللقطة قال وهذا بعيد من القول لأنه إلحاق ذلك باللقطة [illegible] والقول عندي بعيد

فإنه مال وقع في يده ولا يعرف مالكه فيكون كاللقطة وقول ابن إدريس لا بأس به لأنه تعارض الصدقة بالخمس
مع جهل القدر ونحو ذلك **مسألة** قال ابن إدريس لا بأس ببيع الخشب لمن يعمله صنمًا أو صليبًا أو شيئًا من
الملاهي لأن الوزر على من يجعله كذلك لا على الذي باع إلا على ما رواه أصحابنا والأولى عندي تجنب ذلك
والشيخ رحمه الله قال لا بأس ببيع الخشب لمن يعمله صنمًا أو صليبًا أو شيئًا من الملاهي [illegible] لأن الوزر على من يعمله
كذلك والأقرب عندي أنه إن علم البائع أن المشتري يعمله صنمًا أو صليبًا أو شيئًا من الملاهي حرم بيعه وإن لم يشترط في العقد
ذلك لنا أنه قد اشتمل على نوع مفسدة فيكون محرمًا ولأنه إعانة على المنكر فيكون قبيحًا وما رواه عمرو بن أذينة عن [illegible]
قال كتبت إلى أبي عبد الله عليه السلام أسأله عن رجل له خشب فباعه ممن يتخذ منه برابط فقال لا بأس وعن رجل له خشب
فباعه ممن يتخذه صلبانًا فقال لا وعن عمرو بن حريث قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن التوت أبيعه يصنع الصليب والصنم
فقال لا احتج الشيخ بأن الأصل الإباحة وبأن العقد وقع من أهله في محله فكان سائغًا وبأن علم المشتري بعد انتقال الملك
لا يؤثر في صحة البيع السابق والجواب الأصل قد يرجع عنه لوجود دليل أقوى منه وصدور العقد من أهله لا يقتضي إباحته
لاشتماله على جهات المفاسد والمؤثر في صحة البيع إنما هو علم البائع بما يفعل المشتري **مسألة** من دفع إليه مال
لينفقه في المحاويج أو في صنف معين وكان المدفوع إليه منهم فإن عين له أشخاصًا معينين لم يجز التعدي إلى غيرهم وإن لم
يعين قال الشيخ في النهاية يجوز له أن يأخذ منه مثل ما يعطي غيره وبه قال ابن إدريس في كتاب المكاسب وقال في كتاب الزكاة لا
يجوز ذلك وهو اختيار شيخنا في كتاب الزكاة [illegible] فإنه قال فيها إذا وكله في أن يفرق زكاته [illegible] في الجهاد وكذلك
في صنف من أصناف [illegible] وكذلك إذا وكل في تفرقة ثلث في الفقراء والمساكين لم يجز أن يصرف إلى نفسه شيئًا وإن
كان فقيرًا أو مسكينًا لأن المذهب الصحيح أن المخاطب لا يدخل في أمر المخاطب إياه في أمر غيره فإذا أمره ثم نهيه أن يفعل
كذا لم يدخل هو في ذلك الأمر والأقرب ما ذكره في المكاسب لنا ما استدل به الشيخ وما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح
قال سألته عن رجل أعطاه رجل مالًا ليقسمه في محاويج أو مساكين وهو محتاج أيأخذ منه لنفسه ولا يعلمه قال
لا يأخذ منه شيئًا حتى يأذن له صاحبه قال الشيخ هذه الرواية وجهها أحدهما الحمل على الكراهية والثاني
لا يأخذ أكثر مما يعطي غيره **مسألة** قال الشيخ في النهاية من وجد عنده سرقة كان ضامنًا لها إلا أن يأتي على
شرائها ببينة وقال ابن إدريس هو ضامن سواء أتى على شرائها ببينة أو لا على خلاف لكن مقصود شيخنا أيضًا
وهل يرجع على البائع أم لا فإن كان المشتري عالمًا بالغصب لم يكن له الرجوع والأرجح [illegible] قول الشيخ رحمه
الله وهو أنه ما يأتي ببينة أنه اشترى [illegible] مالكها فتسقط المطالبة عنه والشيخ رحمه الله نقل الرواية التي
رواها أبو عمارة السراج عن الصادق عليه السلام في الرجل يوجد عنده السرقة قال هو غارم إذا لم يأت على بائعها بشهود
مسألة قال الشيخ في النهاية إذا مر الإنسان بالثمرة جاز له أن يأكل منها قدر كفايته ولا يحمل منها شيئًا
على حال وكذا قال المفيد وابن البراج [illegible] وقال أبو الصلاح أباح الله تعالى على سبيل الامتناع [illegible]
[illegible] من النخل والثمار والزرع من غير حاجة ولا إفساد ولا حمل شيء منه [illegible] وقال ابن البراج إذا مر الإنسان

بمنع القول كره جاز له ان يأكل منها من غير افساد لشيء من ذلك ولا يجوز له ان يحمل منها شيئا الا بامر صاحبها وقال ابن
ادريس لمن مر بالاشجار المثمرة جاز له ان يأكل منها قدر كفايته ولا يحمل شيئا منها على حال اذا لم يقصد المضي الى الثمرة للاكل بل
كان الانسان مجتازا في حاجته ثم مر بالثمار كان له اكلها لا لاجل القصد او يفسد الشيء ما رواه اصحابنا واجمعوا عليه لان
الاخبار في ذلك متواترة والاجماع منعقد منهم ولا يعتد بخبر شاذ او خلاف من يعرف اسمه ونسبه لان الحق مع غيره و
الاقرب المنع لنا ان التصرف في مال الغير بغير اذنه فيكون قبيحا وما رواه الحسن بن يقطين في الصحيح قال سألت ابا الحسن
عليه السلام عن الرجل يمر بالثمرة من الزرع والنخل والكرم والشجر والمباطخ وغير ذلك من الثمر ايحل له ان يتناول منه شيئا ويأكل بغير
اذن صاحبه وكيف حاله ان نهاه صاحب الثمرة او امره القيم وليس له وكم الحد الذي يسعه ان يتناول منه قال لا يحل
له ان يأخذ منه شيئا احتج الشيخ بما رواه محمد بن مروان قال قلت لابي عبد الله عليه السلام امر بالثمرة فآكل منها قال كل ولا تحمل قلت
جعلت فداك ان التجار قد اشتروها ونقدوا اموالهم قال اشتروا ما ليس لهم وفي الصحيح عن ابن ابي عمير عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله
عليه السلام قال سألته عن الرجل يمر بالنخل والسنبل والثمر فيجوز له ان يأكل منها من غير اذن صاحبها من ضرورة او غير ضرورة قال
لا بأس والجواب الحمل على ما اذا علم شاهد الحال باباحة المالك ويؤيد ما ذكرناه ما رواه مروك بن عبيد عن بعض
اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت له الرجل يمر على قراح الزرع يأخذ منه السنبلة قال لا قلت اي شيء سنبلة
قال لو كان كل من مر به اخذ منه سنبلة كان لا يبقى شيئا مسألة قال الشيخ في كتاب [illegible] من النهاية من آجر مملوكا له
فافسد المملوك لم يكن على مولاه ضمان ما افسده لكن يستسعى العبد في مقدار ما افسده وقال في باب الاجارات من استأجر
مملوكا لغيره من مولاه فافسد المملوك شيئا او ابق قبل ان يفرغ من عمله كان مولاه ضامنا لذلك قال ابن ادريس والصحيح
حمل الاول على ان مولاه لا يضمن ما عدا الاجرة لان السيد لا يضمن جناية المملوك على غير الادمي ولا يستسعى فيها ولا
يباع على الصحيح من اقوال اصحابنا فقوله لكنه يستسعى العبد فيه من اضعف الفتيا لمخالفة الاجماع وانما اورد بعض اخبار الاحاد كما
اورده الشيخ ايرادا لا اعتقادا وحمل الثاني على انه يضمن الاجرة الثانية وهو الصحيح فاما ضمان ما افسد فلا لان السيد
لا يضمن جناية العبد على غير آدمي وعلى اموالهم وقول الشيخ ليس بجيد لان الاذن في الاجارة اذن في توابعها ومن جملة
توابعها ضمان العبد اذا افسد ولا يمكن تعلق الضمان بالمولى لانه لا يضمن جناية عبده ولا بذمة العبد فيتعلق
بكسبه وما رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل استأجر مملوكا فيستهلك مالا كثيرا فقال ليس على
مولاه شيء وليس لهم ان يبيعوه ولكنه يستسعى وان عجز عنه فليس على مولاه شيء ولا على العبد شيء مسألة من غصب
من غيره مالا او اخذه على غير وجه الغصب ثم منعه منه ثم وقع للغاصب عنده مال بوديعة قال الشيخ في النهاية
يجب عليه ردها عليه ولا يخونه فيها وقال ابن ادريس يجوز ذلك على كراهية وهو قول الشيخ في [illegible] وهو الاقوى وبه
قال ابن الجنيد لنا قوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وما رواه جميل بن دراج قال سألت ابا عبد
الله عليه السلام عن رجل يكون له على رجل الدين فيجحده فيظفر من ماله بقدر الذي جحده ايأخذه وان لم يعلم الجاحد بذلك
قال نعم وعن ابن مسكان عن ابي بكر قال قلت له رجل لي عليه دراهم فجحدني وحلف عليها ايجوز لي ان وقع له قبلي دراهم ان اخذ

منه بقدر حقي قال فقال نعم ولهذا كلام قلت وما هو قال تقول اللهم اني لم آخذه ظلما ولا خيانة وانما اخذته
مكان مالي الذي اخذ مني ولم ازدد شيئا عليه لا يقال الآية لا تدل في محل النزاع لانا نقول الآية مطلقة لم يذكر الوديعة
وليس النزاع في مطلق المال الكائن عنده المطلوب بل النزاع في المال الكائن عنده على سبيل الوديعة وكذا الحديث
لانا نقول ان ذلك مما يمنع التمسك به وهو اشتماله على المطلوب مع الخلاف يسقط عنه المطالبة ولا يجوز مقاصته لا يرد به
ولا يمنع الا ان في الحديثان وارد في من يحصل له ما في يده وهو شامل للوديعة وغيرها واما الحلف فيجوز ان
يكون قد وقع عند غير الحاكم فلا يعتد به على انه قد ورد ذلك في غير الوديعة روى علي بن سليمان قال كتبت اليه رجل
غصب رجلا مالا او جارية ثم وقع عنده مال بسبب وديعة او قرض مثل ما خانه او غصبه ايحل له حبسه عليه ام لا فكتب نعم
يحل له ذلك ان كان بقدر حقه وان كان اكثر فليأخذ منه ما كان عليه ويسلم الباقي اليه ان شاء الله احتج ابن ادريس بالعفو
وفي الصحيح انه نهى عنها بما رواه في رجل له على آخر الف درهم واستودعه بعد ذلك الف درهم فقال لي ان آخذها مكان الالف
الذي اخذه منك فابى فيها قال فدخل شهاب على ابي عبد الله عليه السلام فذكر له ذلك فقال اما انا فاحب ان تقف وتأخذ
احتج الشيخ بعموم الامر برد الامانة قال الله تعالى ان الله يأمركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها وما رواه سليمان
بن خالد في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل وقع لي عنده مال فكابرني عليه وحلف ثم وقع له عندي
مال آخذه لمكان مالي الذي اخذه وجحده واحلف عليه كما صنع قال ان خانك فلا تخنه ولا تدخل فيما عبته عليه وفي الصحيح
عن ابن ابي عمير عن الفضيل بن يسار قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام ودخلت امرأة وكنت اقرب القوم اليها فقالت لي اسأله
فقلت عماذا فقالت ان ابني مات وترك مالا كان في يد اخي فاتلفه ثم افاد مالا فاودعنيه فلي ان آخذ منه بقدر ما اتلف
من شيء فاخبرته بذلك فقال لا قال رسول الله صلى الله عليه وآله أدّ الامانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك و
الجواب هذه الاحاديث محمولة على الكراهية مسألة قال الشيخ في النهاية اذا كان للولد مال ولم يكن لوالده جاز
ان يأخذ منه ما يحج به حجة الاسلام واما حجة التطوع فلا يجوز له ان يأخذ نفقتها من مال الابن الا باذنه وتبعه ابن البراج
وقال في كتاب الحج من النهاية ومن لم يملك الاستطاعة وكان له ولد له مال وجب عليه ان يأخذ من مال ابنه قدر ما يحج به
على الاقتصاد ويحج ومنع ابن ادريس من ذلك احتج الشيخ بما رواه سعيد بن يسار قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يحج
من مال ابنه وهو صغير قال نعم قلت يحج حجة الاسلام وينفق منه قال نعم بالمعروف ثم قال نعم يحج منه وينفق
منه ان مال الولد للوالد وليس للولد ان ينفق من مال والده الا باذنه قال الشيخ في المراد انه اذا كان قد وجب عليه
حجة الاسلام كان له ان يأخذ القرض على نفسه من مال ولده ما يحج به فاما من لم يجب عليه الحج فلا يلزمه ان يأخذ من
مال ولده ما يحج به فاما ما تضمن من النفقة فانه محمول على حال الحاجة الشديدة الى ذلك واستيلاء الولد على تلف
عليه ومنع ابن ادريس من الاخذ في الحج ايضا وان كانت حجة الاسلام فقد وجبت فان لم يرد انه الوالد الذي لا يستوعب
المال وقول الشيخ جيد وقوله [illegible] وقول ابن ادريس مدخول لان ما ذكره فقد تقدم وما قول ابن ادريس
فانه قد ورد الاذن من مال الولد لابيه قد ورد في الحديث الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في رجل يحتاج

مال ابنه قال ياكل منه ما شاء من غير سرف وقال الشيخ في كتابي الاخبار ان الوالد لا ياخذ من مال ولده شيئا
بانه نزد الوالد الى الحد من مال الابن شيئا ولا يقع على جارية ابنه اذا لم يكن الابن وقع عليها وقد كره رسول الله صلى
الله عليه وآله ذلك الجارات ومالك لابيك ثم قال ابو جعفر وفي الصحيح عن ابي حمزة الثمالي عن الباقر عليه السلام قال
قال رسول الله صلى الله عليه وآله لرجل انت ومالك لابيك ثم قال ابو جعفر وما احب ان ياخذ من مال ابنه الا ما
احتاج اليه مما لا بد منه لان الله تعالى لا يحب الفساد وغير ذلك من الاحاديث الدالة على تسويغ الاخذ لا القرض وقال
مسئلة قال الصدوق في المقنع وابوه في الرسالة العزيز الرجل ابنه فلا ياخذ من مال ولده بغير اذنه وليس للولد
ان ياخذ من مال والده الا باذنه والاقرب المنع من الاخذ في الجميع **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا كان للولد جارية
ولم يكن وطئها ولا مسها بشهوة جاز للوالد ان ياخذها ويطأها بعد ان يقومها على نفسه قيمة عادلة ويضمن قيمتها
في ذمته وقال ابن ادريس انما يجوز ذلك اذا كان الولد صغيرا لانه يكون مولى عليه وان كان الولد كبيرا لم يجز ان يقومها على
نفسه وقال ابن ادريس هذا هو الصحيح الذي عليه الاجماع وقال الصدوق في المقنع ليس له ان يقع على جارية ابنه بغير اذنه وله ان
يقع على جارية ابنه بغير اذنه ما لم يكن مسها الابن احتج الشيخ على مذهبه في النهاية بحديث محمد بن مسلم في الصحيح وقد تقدم
وبما رواه اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الوالد يحل له من مال ولده اذا احتاج اليه قال نعم وان كان له
جارية فاراد ان ينكحها قومها على نفسه ويعلن ذلك قال واذا كان للرجل جارية فابوه املك بها ان يقع عليها ما لم يمسها الابن
قال الشيخ في قوله لا يحل شيء منها الا ان يكون الابن صغيرا لانه ان مسها الابن وهو صغير لم تحرم على الاب
الآخر اذا حملناه على البالغ والتوكيل على الحالين والاستيفاء او لانه يصير الجارية بعد له وانه لم يكن واجبا ثم قال
فاما ما رواه الحسن بن محبوب قال كتبت الى ابي الحسن الرضا عليه السلام اني كنت وهبت لابنة جارية حيث زوجتها فلم تزل
عندها وفي بيت زوجها حتى مات زوجها فرجعت الي هي والجارية افيحل لي ان اطأها قال قومها قيمة عادلة واشهد على ذلك
ثم ان شئت فطأها فالوجه في هذه الرواية ان يقومها برضى منها لان البنت ليست تحرم بحرمة الابن في تحريم
الجارية على الاب في بعض الاوقات اذا لو وطئها او نظر منها الى ما يحرم لما كان ذلك النظر اليها لان ذلك مفقود في البنت
فان رضيت ذلك كان جائزا واعلم ان ابن ادريس لا يخلو كلامه من مناقض لانه منع الاقتراض من الولد ثم صوب قول الشيخ
اذا كان الولد صغيرا جاز للاب ان يقوم الجارية ويضمن قيمتها في ذمته وهذا نوع اقتراض وان لم يفرق لان البيع بالنسبة الى
القرض والحق ان هذا الفرق غير وارد في المطلوب **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ان للوالد ان ياخذ من مال ولده شيئا على
سبيل القرض على نفسها ويتجاوز البالغ وهو قول ابن بابويه ومنع ابن ادريس من ذلك لقوله عليه السلام لا يحل مال امرء مسلم
الا عن طيب نفس منه ولان التصرف في مال الغير بغير اذنه قبيح عقلا وشرعا **مسئلة** قال الشيخ في النهاية لا يجوز التصرف
في اموال اليتامى الا لمن كان وليا لهم او وصيا قد اذن له في التصرف في اموالهم فمتى كان كذلك ان يقوم بامرهم وجمع اموالهم
وسد خلاتهم وجمع غلاتهم ومراعات مواشيهم جاز له ان ياخذ من اموالهم قدر كفايته وحاجته من غير اسراف
ولا تفريط وقال في المبسوط ان كان الولي فقيرا كانت له اقل من اجرة المثل والقدر الكفاية دون الاجرة وان كان

اجرة المثل او من كفايته فله الاجرة دون الكفاية وقال في الخلاف الاولى اذا كان فقيرا جاز له ان ياكل من مال اليتيم اقل
الامرين كفايته او اجرة مثله ولا يجب عليه قضاؤه لقوله تعالى ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف وقال ابن ادريس الحق عندي
في ذلك انه له قدر كفايته من امارت القضية لقوله تعالى فليأكل بالمعروف فللمتصرف بظاهر التنزيل ان ياكل بالمعروف ما
سواه اذا كان القيم بأموالهم فقيرا وان كان غنيا فليستعفف ولا ياخذ شيئا من اموالهم لا قدر الكفاية ولا اجرة المثل
الوجه عندي له اجرة المثل سواء كان غنيا او فقيرا لعموم تحمله الحفظ وهو قول الشيخ في كتاب التصرف في اموال اليتامى
وبه قال ابن الجنيد فانه قال في كتاب القضاء ولا اختار ان يكون الوصي الامين متكلما في اموال العدة والموصى عليهم اليتامى
المحتاج ويكون للمحتاج من الاجرة على قدر قيامه لا على قدر حاجته لنا انه فعل تصح المعاوضة عليه فاستحق
فاعله الاجرة اذا لم يتبرع ولانه لولا ذلك لفات احد الامرين وهو اما الاضرار باليتيم او بالولي وكلاهما منفي والاصل
لان انا اوجبنا على الولي القيام مجانا تضرر الولي وان سوغنا له ترك القيام تضرر اليتيم وقوله تعالى ومن كان غنيا فليستعفف
لا اشعار فيه بالوجوب اذ المفهوم منه على الاولوية **مسئلة** قال الشيخ اذا اتجر الولي للايتام نظرا لهم وشفقة
عليهم وكان الربح لهم والخسران عليهم واستحب ان يخرج من جملته الزكوة ومنع ابن ادريس من اخراج الزكوة لعدم وجوبها
ولانه لا مصلحة لهم في الاخراج اذ لا يستحقون به ثوابا ولا يدفعون به عقابا فلا يجوز للولي فعله والوجه
الحق في ذلك **مسئلة** قال الشيخ في النهاية لو اتجر الولي لنفسه وكان متمكنا في الحال من ضمان ذلك المال ان
حدث به حادث جاز ذلك وكان المال قرضا عليه وان ربح كان له وان خسر كان عليه ويلزمه في ماله حصة الزكوة
كما يلزمه لو كان المال له ندبا واستحبابا ومنع ابن ادريس من الاستقراض سواء تمكن في الحال من الضمان والقرضة او لا
لان الولي والامين لا يتصرف لنفسه في امانته بغير خلاف ولا يجوز له ان يتجر لنفسه بحال وانما اورد ذلك الشيخ ايرادا
لا اعتقادا والوجه الاول انه ان كانت مصلحة اليتيم جاز له فعله لانه يجوز له ان يقرض غيره مع المصلحة فجاز له ان يقترض
هو اذا ناط حصول المصلحة واذا اقترض خرج عن كونه امينا في ذلك والاجماع غير ثابت فيه **مسئلة** قال الشيخ
متى كان المولى عليه انسان يخاف الوليه ان يصيبه الحيف فيخاف حتى يريد اصلاحها وحقها في دفعها ولم يقرب ذلك فمتى كان
عليه المال او قال ابن ادريس انما الولي فجاز له صلاحه ذلك العزيم اذا راى في ذلك صلاحا للايتام لانه ناظر في مصالحهم
وحافظ لذلك اذا كان نظر فيه صلاحا فاما من عليه المال فلا يبرئه الا ان كان قد جحده ماله او يديه ولا يجوز
للولي صالحه الولي على اقل من اقرار بالجميع وصالحه عن بعضه فلا يبرء بذلك ذمته ولا يجوز للولي اسقاط شيء
من مال الايتام لان الولي لا يجوز له اسقاط شيء من مال اليتيم لانه نصب لمصالحه واستيفاء حقوقه لا لاسقاطها
فيما ورد من الاخبار وما ذكره بعض اصحابنا على ما قلناه من انه اذا راى صلاحا الولي في مصالحة العزيم فيما
لليتيم المصلحة فجاز له ذلك ولا يجوز فيما عداه بما فيه الحظ والصلاح فيه وهذا القول جيد لكن كلام الشيخ لا ينافي
ذلك فانه قال يجوز للولي ان يصالح على شيء يراه صلاحا وهو غير ما قاله ابن ادريس

الفصل الثاني

في الاحتكار والتلقي **مسئلة** اختلف علماؤنا في الاحتكار هل هو حرام او مكروه قال الصدوق في مقنعه انه

حرام وقال ابن البراج والطبرسي كلام ابن ادريس وقال الشيخ وتلوه المفيد انه مكروه وبه قال ابو الصلاح في الكافي عنه كلام الخلاف
وقال الفاضل البيع انه حرام والاقرب الكراهة لنا الاصل عدم التحريم وما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال سالته
عن الرجل يحتكر الطعام قال ان كان الطعام كثيرا يسع الناس فلا باس وان كان الطعام قليلا لا يسع الناس فانه يكره ان يحتكر الطعام ويترك الناس ليس لهم طعام ولان
الانسان مسلط على ماله احتج الاخرون بما رواه اسمعيل بن ابي زياد في الصحيح عن الصادق عليه السلام عن الباقر عليه السلام قال
قال رسول الله صلى الله عليه وآله لا يحتكر الطعام الا خاطئ وعن ابي القداح عن الصادق عليه السلام قال قال رسول الله صلى
الله عليه وآله الجالب مرزوق والمحتكر ملعون وعن السكوني عن الصادق عليه السلام الحكرة في الخصب اربعون يوما وفي
الشدة والغلاء ثلاثة ايام فما زاد على الاربعين يوما في الخصب فصاحبه ملعون وما زاد في العسرة على ثلاثة ايام
فصاحبه ملعون ولان الاحتكار في البيع يستلزم التحريم والجواب عن الحديث الاول انه لا يدل على التحريم والحديثان الاخيران
ضعيفا السند ونحمل الاخبار في البيع لا ترجيح تحريم الاحتكار **مسألة** قال الشيخ في النهاية الاحتكار هو حبس الحنطة
والشعير والتمر والزبيب والسمن من البيع ولا يكون الاحتكار في شيء سوى هذه الاجناس وتبعه ابن ادريس وابن البراج
الا انه قال انه لا يعد ذكر الزبيب وقال المفيد الحكرة احتباس الاطعمة وقال ابو الصلاح يكره احتكار الغلات وقال
الصدوق في المقنع الحكرة تكون في الحنطة والشعير والتمر والزبيب وقال في موضع اخر واما الاشياء التي يكون فيها الاحتكار الحنطة
والشعير والتمر والزبيب والملح والسمن وبه قال ابن حمزة وابو الصلاح وحمل البيان في هذا الباب ما رواه غياث بن ابراهيم في
الموثق عن الصادق عليه السلام قال ليس الحكرة الا في الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن ويحمل ما زاد على الاولى
مسألة قال الشيخ حد الاحتكار في الغلاء وقلة الاطعمة ثلاثة ايام وفي الرخص وحال السعة اربعون يوما وتبعه
ابن البراج وقال المفيد الحكرة احتباس الطعام عن الاطعمة مع حاجة اهل البلد اليها وضيق الامر عليهم فيها وذلك يكره
فان كانت الغلات واسعة وهي موجودة في البلد على كفاية اهله لم يكره احتباس الغلات احتج الشيخ بما رواه السكوني
عن الصادق عليه السلام قال الحكرة في الخصب اربعون يوما وفي الشدة والغلاء ثلاثة ايام فما زاد على الاربعين يوما في الخصب
فصاحبه ملعون وما زاد في العسرة على ثلاثة ايام فصاحبه ملعون احتج المفيد بما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق
عليه السلام قال سالته عن الرجل يحتكر الطعام ويتربص به هل يجوز ذلك فقال ان كان الطعام كثيرا يسع الناس فلا باس به
وان كان الطعام قليلا لا يسع الناس فانه يكره ان يحتكر الطعام ويترك الناس ليس لهم طعام وقول المفيد جيد ورواية
الشيخ ضعيفة **مسألة** اختلف الشيخان في التسعير فقال المفيد وللسلطان ان يسعرها على ما يراه من المصلحة ولا يسعرها
بالخسران اربابها فيها وقال الشيخ لا يجوز للسلطان ان يجبر على سعر بعينه بل يبيعه بما رزقه الله تعالى وبه قال ابن البراج
وابن ادريس وقال ابن حمزة لا يسعر الا اذا شدد وان خالف السعر في السوق بزيادة او نقصان لم يعترض عليه والاقوى
لنا على عدم التسعير مع عدم التشدد انه حكم على الغير بما لا يرضاه فلا يسوغ لما فيه من التسلط على اكل المال بغير رضاه وما
رواه الحسين بن عبيد الله بن حمزة عن ابيه عن جده عن علي بن ابي طالب عليه السلام قال رفع الحديث الى رسول الله صلى الله
عليه وآله مر بالمحتكرين فامر بحكرتهم ان يخرج الى بطون الاسواق وحيث تنظر الابصار اليها فقيل لرسول الله صلى

الله عليه وآله لو قومت عليهم فغضب عليه وآله السلام حتى عرف الغضب في وجهه فقال انا اقوم عليهم انما السعر الى
الله يرفعه اذا شاء ويخفضه اذا شاء واما التسعير حالة التشدد فلانه لولاه لانتفت فائدة الجبر اذ يجوز ان يطلب
المالك من البيع الا باضعاف ثمنه فلو سوغناه انتفت الحكمة في الزام البيع **مسألة** قال الشيخان التلقي
مكروه وقال ابن البراج انه محرم وتبعه ابن ادريس وهو قول ابي الصلاح ونقل عن الشيخ في موضع تحريم ذلك وصرح
لم يصرح فيه بالتحريم بل قال لا يجوز وتبعه ابن ادريس وكذا قال في الخلاف وكثيرا ما يستعمل لفظ لا يجوز في المكروه مع انه صرح
في باب الكراهة والوجه الاول لنا الاصل الاباحة احتج القائلون بالتحريم بما رواه منهال القصاب عن الصادق
عليه السلام قال لا تلق ولا تشتر ما يتلقى ولا تأكل منه وعن عروة بن عبد الله عن الباقر عليه السلام قال قال رسول
الله صلى الله عليه وآله لا يتلقى احدكم تجارة خارجا من المصر ولا يبيع حاضر لباد والمسلمون يرزق الله بعضهم
من بعض والجواب النهي كما يدل على التحريم فكذا على الكراهة **مسألة** المشهور ان حد التلقي اربعة فراسخ فما دون
قاله الشيخان وابو الصلاح وابن البراج وقال ابن حمزة التلقي استقبال التاجر والمتاع الخارج البلد دون اربعة
فراسخ لنا ما رواه منهال القصاب قال قلت ما حد التلقي قال روحة احتج ابن حمزة بما رواه منهال القصاب
قال قال ابو عبد الله عليه السلام لا تلق فان رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن التلقي قلت وما حد التلقي قال ما دون
غدوة او روحة قلت وكم الغدوة والروحة قال اربعة فراسخ قال ابن ابي عمير وما دون ذلك ليس بتلقي والجواب
لا منافاة بينهما فان ما بين الغدوة والروحة يصدق على الاخرى مع انه غير معتبر **مسألة** قال ابن ادريس
التلقي محرم والبيع صحيح ويتخير البايع وقال ابن الجنيد لا يمضي بيع من تلقى الركبان خارجا من المصر اربع فراسخ
وقد بينا انه مكروه اذا ثبت هذا فنقول ان البيع صحيح ولا يتخير البايع مطلقا بل مع ثبوت الغبن الفاحش
لنا على صحة البيع فلان الاصل الدال على الصحة سالم عن معارضة كون النهي عن التلقي الذي هو خارج عن عقد البيع
فلا ينافي البيع واما ثبوت الخيار مع الغبن فللاجماع عليه واما انتفاؤه مع عدمه فللعمل بمقتضى اصل البيع وهو اللزوم وما لم
يظهر المنافي والتقدير عدمه **مسألة** النجش حرام وهو الزيادة في السلعة ممن واطاه البايع حرام ولكن لا يبطل
البيع بمجرده نعم يثبت الخيار مع الغبن وقال ابن الجنيد النجش في البيوع محرم يجري مجرى الغش والخديعة وهو
يبطلها اذا كان من البايع فاذا كان من الواسطة لزم البيع ولمن دلس في الغش ان دخل على المشتري وقال
في ضمن يصح البيع وللمشتري الخيار لانه عيب واطلق ثم قال وان قلنا انه لا خيار له لان العيب ما يكون في المبيع
وهذا ليس كذلك كان قويا وقال ان كان النجش بغير امر البايع ومواطاته فلا خيار له لانه لا يفسخ على البيع
بفعل غيره وان كان بامره فمنهم من قال له الخيار ومنهم من قال لا خيار له لانه تدليس والاول اقوى وقال ابن
البراج له الخيار لانه تدليس لا يجوز وقال الشيخ ابو جعفر الطوسي فمولاه انه لا خيار له قال وما ذكرناه اظهر
والاقرب صحة البيع مع ثبوت الخيار مع الغبن سواء كان من الواسطة او من البايع لنا الاصل صحة البيع ودوم
النجش لا يقتضي فسادا في عقد البيع وثبوت الخيار لما تقدم

الفصل الثالث في الآداب

قال الشيخ في النهاية واذا نادى المنادي على المتاع فلا يزيد في المتاع فاذا سكت المنادي زاد حينئذ ان شاء وقال
في ط واما السوم على سوم اخيه فهو حرام لقوله عليه السلم لا يسوم الرجل على سوم اخيه هذا اذا لم يكن البيع في المزايدة
فان كان كذلك فلا تحرم المزايدة وقال ابن ادريس هذا هو الصحيح دون ما ذكره في نه لان ذلك على ظاهره يحرم
لان الزيادة في حال النداء غير محرمة ولا مكروهة واما الزيادة المنهي عنها هي عند الانتهاء وسكون نفس كل واحد من
المتبايعين على البيع بعد استقرار الثمن والاخذ في الشروع في الايجاب والقبول وقطع المزايدة فعند هذه الحال لا يجوز السوم على
سوم اخيه لان السوم في البيع هو الزيادة في الثمن بعد قطعه والرضا به بعد حال المزايدة وانتهائها وقبل الايجاب
والقبول لقوله عليه السلم لا يسوم الرجل على سوم اخيه اقول ليس بعيدا من الصواب حمل كلام الشيخ في نه على ان المنادي
اذا سكت ولم يعرف البائع بالقطعية يجوز حينئذ الزيادة وقد روى الشيخ عن الصادق عليه السلم قال اذا نادى
المنادي فليس لك ان تزيد وانما يحرم الزيادة النداء ويحلها السكوت مسئلة قال الشيخ في النهاية لا يجوز للرجل ان يدخل
في سوم اخيه المؤمن وقال في ط واما السوم على سوم اخيه فهو حرام وتبعه ابن ادريس لقوله عليه السلم لا يسوم الرجل على
سوم اخيه والاقرب عندي الكراهة لنا الاصل والحديث الذي نقله الشيخ لا يقتضي التحريم لانه يحتمل [illegible] قال الشيخ وكذلك اذا
باع انسان من غيره شيئا وهما في المجلس لم يتفرقا ولهما [illegible] الخيار في الفسخ [illegible] ان يعرض على المشتري سلعة مثل سلعته باقل
منها او خيرا منها ليفسخ ما اشتراه او يشتري منه سلعة فهذا محرم غير انه متى فسخ الذي اشترى البيع واذا اشترى الثاني
كان صحيحا قال وانما قلنا انه حرام لقوله عليه السلم لا يبيعن احدكم على بيع اخيه قال وكذا الشراء فتكون البيع محرم وهو ان يعرض
على البايع اكثر من الثمن الذي باعه فانه حرام لا احد لم يفرق بين المسلمين وتبعه ابن ادريس في التحريم وعندي نظر
قال الشيخ في نه ايضا ان بيع حاضر لباد لا يفعل بصيرة بما يباع في البلاد وان لم يكن شيء من المحظور لكن
ذلك من المستحبات وقال في ط لا يجوز ان يبيع حاضر لباد سواء كان بالناس حاجة الى ما معه او لم يكن بهم حاجة فان خالف
اثم لعموم الخبر في النهي عن ذلك وهو قوله عليه السلم لا يبيعن حاضر لباد ومعناه ان يكون سمسارا له بل يتركه ان يتولى بنفسه
ليرزق الله بعضهم من بعض فان خالف اثم وكان بيعه صحيحا وينبغي ان يتركه في المستقبل هذا اذا كان ما معهم يحتاج
اهل الحضر اليه وفي فقده اضرار بهم واما اذا لم يكن بهم حاجة ماسة فلا باس ان يبيع له فاما المتاع الذي يحمل من
بلد الى بلد فيبيعه السمسار او يستقصي في ثمنه ويتربص فانه يكون جائزا لانه لا مانع منه وليس كذلك الشيء في البادية
قال ابن حمزة والسمسار ان يبيع متاع البدوي في الحضر ويستقصي في بيعه وليس له ان يبيع لباد في البدو وقال
ابن البراج في كتابه مثل ما قاله الشيخ في ط وقال ابن ادريس هذا هو الصحيح الذي لا خلاف فيه بين العلماء الخاص والعام وبين مصنفي
غريب الاحاديث من اهل اللغة كالمبرد وابي عبيد وغيرهما قال المبرد ذكر ذلك في كامله ولا يتوهم متوهم ان الرسول عليه السلم
ولا يجوز ان يبيع حاضر لباد معناه انه لا يبيع الحاضر للبادي ولا يبيع الحاضر على البادي [illegible] وهذا لا يتوهم
[illegible] تحصيل قال وقد شاهدت بعض متفقهة اصحابنا وقد اشتبه عليه المسئلة وقال المراد بما اورد [illegible] لا يبيع
حاضر شيئا على باد وهذا غاية الخطا [illegible] على زعم من ان يبيع حاضر على البادي [illegible] ولو اراد ذلك [illegible]

لما قال ولا يجوز ان يبيع حاضر لباد بل كان يقول ولا يجوز ان يبيع حاضر على باد فلما قال لباد علمنا انه لا يكون
سمسارا له قال وجدت بعض المصنفين ذكر في كتاب له قال نهى ان يبيع حاضر لباد ومعنى هذا النهي والله اعلم
في ظاهر الخبر وهو الحاضر للبادي يعني متحكما عليه في البيع بالكره او بالرجل الذي يغلب عليه يريد انه [illegible]
البادي [illegible] العوض سلعته فيبيع دون [illegible] وما اشبه ذلك فاما ان دفع البادي سلعته الى الحاضر ينشرها للبيع و
يعرضها ويستقصي ثمنها ثم يبيعه من بعد مبلغ الثمن فعلى البادي ان يبيع بنفسه او يامر غيره بذلك [illegible] فذلك
جائز ولم يخرج هذا من ظاهر النهي لان ظاهر النهي انما هو ان يبيع الحاضر للبادي فاذا باع البادي بنفسه فليس هذا
من ذلك سبيل كما يتوهم من قصر فهمه قال هذا اخر الكلام [illegible] هنا ليتوقف عليه فان كلام [illegible] محصل [illegible] في
موضعه فاما المتاع الذي يحمل من البلد الى البلد يبيعه السمسار ويستقصي في ثمنه ويتربص فانه يجوز فانه لا مانع منه و
ليس كذلك في البادية وهذا الكلام [illegible] الفائدة والتحصيل واما البحث في [illegible] التحريم والكراهة والاقرب
عندنا الكراهة عملا بالاصل احتج المحرمون بالنهي والجواب المنع من صحة السند وحمل النهي على الكراهة [illegible]
والمراد ما ذكره الشيخ في ط لانها احسن [illegible] ابن ادريس من كلام [illegible] عن عروة بن عبد الله عن
الباقر عليه السلم قال قال رسول الله صلى الله عليه واله لا يتلقى احدكم تجارة خارج المصر ولا يبيع حاضر لباد ودعوا
المسلمين يرزق الله بعضهم من بعض مسئلة قال الشيخ في ط نهى النبي عليه السلم عن بيعتين في بيعة قال وقيل انه
يحتمل امرين احدهما ان يكون المراد انه اذا قال بعتك هذا الشيء بالف درهم نقدا او بالفين نسيئة بايهما شئت خذ فانه
لا يجوز لجهالة الثمن الثاني ان يقول بعتك عبدي هذا بالف على ان تبيعني دارك هذه بالف فهذا ايضا لا يصح لانه
لا يلزمه بيع داره ولا يجوز ان يثبت في ثمنه لان السلف في بيع الدار لا يصح وتبعه ابن ادريس والاقرب
عندي الجواز في الاول وصحة الثاني وقول الشيخ ليس بجيد لان بيع الدار هنا لازم باعتبار اشتراطه في عقد لازم
وان لم يكن لازما في نفس الامر لولاه. الفصل الرابع في عقد البيع وشرائطه مسئلة
قال الشيخ في ط هو انتقال عين مملوكة او ما هو في حكمها من شخص الى غيره بعوض مقدر على وجه التراضي وتبعه ابن ادريس
على ذلك وقال ابن حمزة البيع عقد على انتقال عين مملوكة او ما في حكمها من شخص الى غيره بعوض مقدر على وجه التراضي ولا
يكفي المعاطاة في العقد وذهب اكثر علمائنا والمفيد قول يوهم الجواز فانه قال والبيع ينعقد على تراض بين الاثنين فيما
يملكان التبايع له اذا عرفاه جميعا وتراضيا على ما يكره وعدم الانتقال عنه الا بسبب اقتضى استبانة شرعا ولم يثبت في
المراضاة مسئلة في اشتراط تقديم الايجاب على القبول لان [illegible] اختاره الشيخ في ط فقال اذا قدم
القبول فقال بعنيه بالف فقال بعتك صح ثم قال والاقوى عندي انه لا يصح حتى يقول المشتري بعد ذلك اشتريت
منك وابتعت منك صح وان كان بلفظ الامر لم يصح واستدل بالاجماع على صحة ما اعتبره وعدم دليل على خلافه
وقال ابن البراج يجوز تقديم القبول على الايجاب لنا الاصل بقاء الملك على ما كان فلا ينتقل عنه الا بسبب شرعي
ولم يثبت كون العقد المتقدم فيه القبول سببا شرعيا فيبقى على الاصل احتج بانه يجوز تقديم القبول في النكاح

والاقرب انه لا يجزي لنا ان [illegible] الانتقال الا بسبب [illegible]
الاطلاق [illegible] لا يوجد [illegible]
البيع من الايجاب والقبول ع

على الايجاب فكذا في البيع ولان الاصل اعتبار الرضا من المتبايعين والالفاظ دالة عليها فلا عبرة بالترتيب
والجواب المنع من المساواة بين النكاح والبيع وانما سوغنا في النكاح لضرورة لم توجد في البيع وهو الحيا الحاصل
للمراة فلا اعتبار الى تقديم الايجاب فلهذا جوزنا تقديم القبول بخلاف البيع وايضا يحصل فيه كون الايجاب بالفاظ الاعتقاد
الالفاظ التي هي صيغ العقد مسألة ولا بد من الاتيان فيهما بلفظ الماضي فلو قال ابيعك هذا او قال المشتري
اشتريت ولو اتى بلفظ الامر او الاستفهام لم يقع اختاره الشيخ وابن حمزة وقال ابن البراج في الكامل لو قال المشتري
بعني هذا فقال البائع بعتك انعقد وقيل لو قال المشتري بعني هذا فقال البائع بعتك صح لانه لم يوجد القبول الاول
تأخر عن الايجاب لم يصح البيع وكذا اذا انعقد بلفظ الاستفهام مسألة شرط لزوم البيع الملك او ما يقوم مقامه
بالاجماع وهل هو شرط الصحة قولان فلو باع مال الغير من غير ولاية لم يكن يمضي ان يصح ويقف على اجازة المالك فان
اجازه المالك لزم البيع وان فسخ بطل وهو اختيار الشيخ في النهاية وبه قال المفيد وابن الجنيد وابن حمزة وقال في
ط يقع البيع باطلا لانه غير موقوف على الاجازة قال في الخلاف وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ينعقد البيع ويقف
على اجازة صاحبه وبه قال قوم من اصحابنا وتبعه ابن ادريس دليلنا انه بيع صدر من اهله في محله فكان صحيحا
اما صدوره من اهله فلصدوره من البالغ العاقل المختار ومن جمع هذه الصفات كان اهلا للايقاعات والمصدر في
محله فلانه وقع في عين يصح تملكها وينتفع بها وتقبل النقل من مالك الى غيره ولانه العقد قد صدر ... المنتفي السالم
عن معارضة كون الشي غير مملوك للعاقد غير مانع من صحة العقد فان المالك لو اذن له قبل البيع لصح فكذا بعده
اذ لا فارق بينهما وما رواه عروة بن الجعد البارقي ان النبي صلى الله عليه وآله اعطاه دينارا ليشتري به شاة
فاشترى شاتين ثم باع احدهما بدينار في الطريق قال فاتيت النبي صلى الله عليه وآله بالدينار والشاة فاخبرته فقال
بارك الله لك في صفقة يمينك احتج الشيخ باجماع الفرقة ومن خالف منهم لا يعتد بقوله ولانه لا خلاف انه ممنوع من التصرف
في مال الغير والبيع تصرف وايضا روي حكيم عن النبي صلى الله عليه وآله انه نهى عن بيع ما ليس عنده وهذا نص وروي عمرو
بن شعيب عن ابيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال لا طلاق الا فيما تملك ولا عتق الا فيما تملك ولا بيع الا فيما تملك
فنفى النبي صلى الله عليه وآله البيع في غير الملك ولم يفرق ولانه باع ما لا يقدر على تسليمه فاشبه الطير في الهواء والجواب المنع من
الاجماع مع وجود المخالف وهو من اعاظم الفقهاء في ذلك كما ذكره في النهاية والمنع من التصرف في مال الغير مسلم لكن اذا كان بغير اذنه
والاذن هنا موجود وهو الاجازة القائمة مقامه والنهي عن بيع ما ليس عنده انما توجه فانه يحمل على بيع
سلعة غير لنفسه الا ان يمضي الى المالك فيشتريها منه انما على المشتري فانه نهى عن ان يبيع مال الغير فان بعضها
معنى ذلك ... التسليم كبيع الاعيان ... مع ان المتوهم هنا ليس ... الاجارة البيع ... على ...
ونمنع من تعذر التسليم لانه مع الاجازة من المالك يتمكن من التسليم كالوكيل ... فانه يصح بيعه كذا
هنا مسألة لو ضم ما يملك الى ما لا يملك وباعهما في عقد واحد نفذ البيع في المملوك لانه يملك وتخير المشتري
الفسخ لو فسخ الاخر البيع فيما يخصه وكان في غير المملوك موقوفا على رضا المالك فان اجازه نفذ البيع والا بطل

هنا كما في الاول مسألة لو غصب شيئا وباعه فان امضاه المالك صح على ما قلناه والا بطل فان تلف في يد المشتري
تخير المالك في الرجوع على من شاء من الغاصب والمشتري فان رجع على المشتري رجع المشتري مع جهله على البائع بما
غرمه من الثمن وما غرمه عوضا عما هو عوض المنافع التي لم يحصل له في مقابلتها نفع كقيمة الولد وان كان عالما بالغصب لم يكن
له الرجوع بالثمن ولا غيره والبحث في هذه المسألة يقع في مقامات المقام الاول لو رجع على المشتري العالم قال
علماؤنا لم يكن للمشتري الرجوع على الغاصب البائع لانه عالم بالغصب فيكون دافعا للمال بغير عوض واطلقوا القول
في ذلك والوجه عندي التفصيل وهو ان الثمن ان كان موجودا قائما بعينه كان للمشتري الرجوع به وان كان تالفا
فالحق ما قاله علماؤنا لانه دفعه الى من يكون مسلطا على اخذه مع علمه بعدم استحقاقه له اما اذا كان باقيا فلانه لا يوجب
الانتقال فان العقد الذي وقع كان باطلا المقام الثاني هل يغرم الغاصب القيمة بقيمته يوم الاتلاف او باعلى
القيم قال علماؤنا في الثاني يرجع بقيمته يوم غصبه اياه والوجه الاول لنا انها زيادة غير مضمونة مع بقاء العين
فكذا مع تلفها ولانه في كل وقت مخاطب برد العين ومكلف بدفعها الى المالك والانتقال الى القيمة انما هو مع تعذر دفع العين
المقام الثالث لو رجع على المشتري الجاهل بالغصب بالمنافع رجع المشتري على البائع بالثمن اجماعا واما المنافع
الذي استوفاها فهل يرجع بها ام لا قال الشيخ في ط الاقوى انه لا يرجع لانه غرم في مقابلة نفع فلا يرجع به على
احد وقال بعض علمائنا له الرجوع لانه مغرور فكان الضمان على الغار كما لو قدم اليه طعام الغير فاكله مع الجهل فانه
يرجع على الاكل رجع الاكل على الامر لجهله وتغرير الامر له وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى في الغصب المقام الرابع
قال الشيخ في من غصب من غيره متاعا وباعه من غيره ثم وجد صاحب المتاع عند المشتري كان له انتزاعه من يده فان
لم يجده حتى هلك في يد المبتاع رجع على الغاصب بقيمته يوم غصبه اياه وقال ابن ادريس هذا القول غير واضح
المعتمد الضمان باعلى القيم وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله المقام الخامس لو اختلف في قيمة المتاع قال الشيخ في النهاية القول
قول صاحبه مع اليمين والحق ان القول قول الغارم لان الاصل براءة الذمة ولانه منكر وسيأتي المقام السادس
قال في النهاية لو امضى المغصوب منه البيع لم يكن له بعد ذلك درك على المبتاع وكان له الرجوع على الغاصب بما قبضه
من الثمن ان كان قد قبضه من الغاصب ... لو اجاز القبض كان ما قاله جيدا مسألة الوكيل لو باع مال الموكل على
نفسه وكذا كل من له الولاية كالاب والجد والوصي والحاكم وامينه قال الشيخ في ط وف لا يجوز لغير الاب والجد
ولو كان على الشيخ قال ابو الصلاح بما اخترناه قال ولو يكن للمبتاع ان يبتاع لنفسه الا ان يبيعه من غيره
... المعتمد ... مع احتمال ان يكون قصده مع الاطلاق ان يبيع ماذون فيه فكان ... واما
المقدمة الاولى فلانه مامور ببيعه على كل ... دافع للثمن والوكيل كذلك ... الاذن واما الثانية فظاهرة
كالوصية على البيع من نفسه احتج الشيخ بانه لا دليل على صحة ... والجواب ...
واحل الله البيع قال الشيخ وكذا لا يجوز ان يشتري مال الموكل لابنه الصغير لانه يكون في ذلك البيع ...
فيلحقه التهمة ... وكذا لا يجوز ان يبيعه من عبده الماذون له في التجارة ... وان كان ...

يرد ما الملك يقع انفسخهم القصة فيه ويبطل الرهنان والحق عندي الجواز في ذلك كله وكونه موجبا قابلا لا استحالة
فيه لانه موجب باعتبار كونه موجبا تابعا وقابلا باعتبار كونه مشتريا واذا اختلفت الاعتبارات لم يلزم المحال ثم
ينتقض ببيع الاب والجد مال الصبي من نفسهما لنفسهما والوكيل الجهة سقط في حقهما **مسئلة** لا يصح
الصبي ان لم يبلغ عشرا فانا لا سواء اذن الولي او لا وسيأتي البحث في ذلك والمملوك يصح بيعه وشراؤه اذا اذن له
المولى ولو امره اجنبي بابتياع نفسه من مولاه جاز وقيل لا يجوز لنا انه عاقل يصح كونه وكيلا باذن مولاه فصح هذا العقد
الا بيع مولاه له دخصه بالتوكيل عن الغير وايقاع العقد منه وكونه محلا للعقد غير مناف فيه **مسئلة** لا يجوز
ان يشتري الكافر عبدا مسلما فان اشتراه كان باطلا وقيل يجوز ويجبر على بيعه من مسلم واختار الشيخ الاول وهو الحق لنا
قوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ودخوله في ملكه اعظم السبيل احتج الاخرون بان الكافر اهل التملك
والعبد المسلم يصح تملكه وقد وجد العقد فيثبت صحة البيع والسبيل ينتفي باجباره على بيعه كما لو اسلم الكافر تحت
يد الكافر والجواب لا يكفي المقتضي مع وجود المانع في ثبوت الحكم والمانع هنا موجود وهو اثبات السبيل للكافر على
المسلم **مسئلة** لو اشترى الكافر اباه المسلم قال الشيخ في ط لا يصح البيع ولا ينعتق عليه لان العقد من اصله اثبات السبيل للكافر على المسلم
وتبعه ابن البراج والاقرب عندي الجواز وهو اختيار ابن ادريس رحمه الله لان السبيل مستعقب الانعتاق لان العقد لا سبيل الا
في الان الثاني ينعتق عليه فينتفي السبيل **مسئلة** قال الشيخ في ف لا يجوز بيع رباع مكة وبيوتها ولا اجارتها وفيه
نظر احتج بقوله تعالى سواء العاكف فيه والباد والمسجد جميع الحرم لقوله تعالى سبحان الذي اسرى بعبده ليلا من المسجد الحرام
الى المسجد الاقصى وانما اسرى به من بيت خديجة وروى عن شعيب عن ابيه عن جده عن عبد الله بن عمرو بن العاص
عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال مكة حرام وحرام بيع رباعها وحرام اجر بيوتها والاجماع من الفرقة والاخبار

الفصل الخامس في الخيار

مسئلة المشهور في كلام الشيخ ان المشتري يملك بانقضاء الخيار لا بنفس العقد وقال في الخلاف العقد يثبت بنفس
الايجاب والقبول فان كان مطلقا فانه يلزم بالافتراق بالابدان وان كان مشروطا لزم بانقضاء الشرط فان كان الشرط لهما او
للبايع فاذا انقضى الخيار ملك المشتري بالعقد المتقدم وان كان الخيار للمشتري وحده زال ملك البايع عن الملك بنفس العقد لكنه
لم ينتقل الى المشتري حتى ينقضي الخيار فاذا انقضى ملك المشتري بالعقد الاول وقال في ط الملك لا يلزم الا بعد مضي مدة الخيار
واما الملك فالاحكم ومعناه ان الثمن لا يسقط عليهما لم يكون الثمن في مقابلة الاجزاء والحكم بالبيع فاذا انقضت المدة صح الملك وان الخيار
فان لم ينفسخ العقد كان انما للمشتري وان فسخ كان للبايع والحق ان الملك ينتقل الى المشتري بنفس العقد انتقالا متزلزلا
يتبين الفسخ في مدة الخيار فاذا خرجت مدة العقد استقر لنا ان المقتضي موجود والمانع لا يصلح مانعا فيثبت الملك اما
المقتضي فوجود البيع لان البيع تمليك بدليل قوله ملكتك فيثبت الملك كسائر البيع لان التمليك يدل على نقل الملك الى المشتري
ويقتضيه اللفظ والشرع قد اعتبره وقضى بصحته فيجب ان يعتبر فيما يقتضيه ويدل عليه اللفظ ولانه لو لم يكن سببا لم يكن
سببا مع الافتراق لان الافتراق لا مدخل له في الاثر من العقد فلا مدخل له في الانتقال عملا بالاستصحاب والاتفاق
كما وجد العقد ثبت الملك وكلما انتفى العقد انتفى الملك فيكون هو المؤثر عملا بالدوران واما عدم صلاحية المانع

ما العين

ما العين فلانه قبل الانقضاء يثبت الخيار وهو غير مناف للملك كما لو باع عرضا بعرض فوجد كل منهما بما انتقل اليه عيبا
احتج الشيخ بانه عقد قاصر فلا ينقل الملك كالهبة قبل القبض والجواب المنع من القصور مع افادته الملك والهبة
بعد القبول للمنع فذلك لا يوجب القصور ولا عدم نقل الملك كالمعيب **مسئلة** خيار المجلس يثبت في كل بيع
خاصة ولا يبطل الا باسقاطهما ولو قال احدهما لصاحبه اختر وسكت فخيار الساكت باق وكذا الآمر قال الشيخ في ط
وقيل يسقط خيار الآمر لنا قوله عليه السلام البيعان بالخيار ما لم يفترقا ولانه لم يوجد منه ما يقتضي الاختيار احتج الآخرون بما روي عن
النبي صلى الله عليه وآله انه قال البيعان بالخيار ما لم يفترقا او يقول احدهما لصاحبه اختر ولانه جعل لصاحبه ما ملكه من الخيار
فيسقط خياره والجواب بعد صحة الحديث حمله على انه خيره فاختار وثم انه ملك صاحبه خياره لو تبايعا بشرط
رفع الخيار بينهما صح ولا خيار سواء شرطا اسقاطه في العقد او بعده وقال ابن الجنيد في بعض كلامه يشكل ولا بيع بينهما
الا ان يفترقا الا بيع الخيار بشرط بعد العقد قال وقد يحتمل ان يكون الشرط لرفع الاختيار في العقد في الخيار وورث
وبيع المزايدة منقطع لقول امير المؤمنين عليه السلام اذا صفق الرجل على البيع فقد وجب وان لم يفترقا قال
الشيخ هذا الحديث لا ينافي ما ذكرناه لان الافتراق بالابدان هو الموجب للبيع لان مقتضى هذا الخبر ان الصفقة على البيع توجب
الافتراق موجب البيع ومعنى ذلك انه يجب لان يستباح الملك لا ان شرطه ان يفترقا بالابدان ولا يفسخ العقد واذا ما
في المكان والاخبار الاولة اقتضت ان لهما الخيار ما لم يفترقا فان فسخا العقد الواقع وقوله في الخبر وان لم يفترقا يحتمل
ان يكون المراد به ان لم يفترقا تفرقا بعيدا وتفرقا مخصوصا لان العقد الموجب للبيع شيء يسير ولو بعد خطوة
قال في الخلاف لو شرطا قبل العقد ان لا يثبت بينهما خيار بعد العقد صح الشرط ولزم العقد بنفس الايجاب والقبول
عندي في ذلك نظر فان الشرط انما يعتبر حكمه لو وقع في متن العقد نعم لو شرطاه قبل العقد وتبايعا على ذلك الشرط
صح ما شرطاه **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا اراد ان يشتري الخيار لما من نفسه وارادا الانعقاد سوى ان يختار
العقد بعد انعقاد العقد وحيا بشرط بطلان الخيار على كل حال وقد قيل انه ينتقل من المكان الذي عقدا فيه العقد
يخرجه الى محرى تفرق المتبايعين وكذا قال ابن البراج ولم يسند هذا القول الى احد من علمائنا بالخصوصية وهذا
القول عندي محتمل **مسئلة** خيار الحيوان ثلاثة ايام يثبت بالعقد سواء شرطاه او لا للمشتري خاصة ذهب
اليه الشيخان وابن الجنيد وسلار والصدوق وابنا البراج وابن ادريس وقال السيد المرتضى يثبت الخيار للبايع
والمشتري معا لنا الاصل لزوم العقد وبطلان الخيار لقوله تعالى اوفوا بالعقود ولقوله عليه السلام البيعان بالخيار
ما لم يفترقا فلا خيار بعدم الافتراق وهو ثابت في الحيوان وغيره خرج خيار المشتري بالاجماع فيبقى البايع
على الاصل ولان الحكمة في خيار المشتري منتفية في حق البايع فلا يكون الخيار مشروطا في حقه لانتفاء حكمته بيانه
ان عيب الحيوان قد يخفى ولا يظهر فيظهر في غير الحيوان والمالك عارف به والمشتري قصر الشارع للمشتري
مدة ثلاثة ايام لامكان ظهور عيب فيه يخفى عنه بخلاف البايع للاستطلاع على عيوبه وما رواه الحلبي في الصحيح عن
الصادق عليه السلام قال في الحيوان كله ثلاثة ايام للمشتري وهو بالخيار اشترط او لم يشترط وجعل الخيار

بل يمنعونه من سقوطه من البايع احتج السيد المرتضى بانه احد المتبايعين فكان له الخيار كالآخر وخيار المجلس وما رواه
محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال البيعان بالخيار ثلاثة ايام في الحيوان وفيما سوى ذلك من بيع حتى يفترقا وفي
الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله البيعان بالخيار حتى يفترقا وصاحب الحيوان
ثلاث والجواب عن الاول الفرق بين المشتري والبايع بخفاء العيب وظهوره وعن الحديثين بان الخيار للمشتري على
البايع فهو بالنسبة اليهما مدة ثلاثة ايام وليس بعيدا من الصواب حمل الروايتين على ما اذا باعا حيوانا بحيوان فان
المقتضي لثبوت الخيار للمشتري ثابت هنا للبايع وهو هذا القول ما ذهبنا اليه اولا **مسألة** خيار الشرط لا بد وان يكون
مضبوطا فان شرطا الخيار واطلقا بطل العقد وهو اختيار ابن الجنيد والسيد المرتضى وقال الشيخ في الخلاف اذا ابتاع شيئا
شرط الخيار ولم يسم وقتا ولا اجلا بل اطلقه كان له الخيار ثلاثة ايام ولا خيار له بعد ذلك وهو قول شيخنا المفيد والسيد
المرتضى فيه وابن البراج وابي الصلاح لنا انه شرط مجهول فيجهل الثمن بجهالته فيبطل البيع ولان هذا الشرط غرر والاصل
المشتري على تحصيل المبيع ام لا والنبي عليه السلام نهى عن الغرر فيكون شرطه منافيا للكتاب فلا يكون لازما وما رواه ابن سنان عن الصادق
عليه السلام قال سمعته يقول من اشترط شرطا مخالفا لكتاب الله عز وجل فلا يجوز له ولا يجوز على الذي اشترط عليه والمسلمون
عند شروطهم فيما وافق كتاب الله عز وجل احتج الشيخ باجماع الفرقة واخبارهم والجواب الاجماع والاخبار انما دلا على
الثلاثة في الحيوان اما في غيره فلا **مسألة** قال الشيخ في ط ويجوز ان يشترط الخيار بشرط ان يستأمر فلانا فيجب وليس له الرد
حتى يستأمره وليس للاستئمار حد الا ان يشترط مدة معينة قلت ايام او كثرت فان اطلق استند ابدا والاقرب عندي مع الاطلاق
البطلان لنا انه مع الاطلاق يجهل الشرط فيكون غررا احتج الشيخ بانه قد ثبت صحة هذا الشرط مع الاطلاق وتقييده بزمان
مخصوص يحتاج الى دليل والجواب المنع من صحته مع الاطلاق **مسألة** خيار الشرط يثبت من حين العقد وقال الشيخ في ط
وقت من حين التفرق ويتعاد اليه دليلنا ان اطلاق المدة يقتضي الاتصال بالعقد كغيره من الازمنة المشروطة في العقود
ولانه لولا ذلك لحصلت جهالة المبدأ فيبطل الشرط ان لم يعين المبدأ احتج الشيخ بان الخيار يثبت بعد ثبوت العقد
والعقد لا يثبت الا بعد التفرق فوجب ان يكون الخيار ثابتا من ذلك الوقت وبالزوم اجتماع المثلين والجواب تقييد
بطلان الكبرى ومنع لزوم اجتماع المثلين لان الخيار واحد والجهات مختلفة ويمكن كما ان يثبت الخيار بجهة المجلس و
الحيوان معا **مسألة** اذا باع شيئا بثمن حال ولم يتقابضا في الثمن ولا في المثمن ومضى المشتري ليأتي بالثمن كان البيع لازما
ثلاثة ايام فان جاء المشتري بالثمن كان احق بالسلعة ولم يكن للبايع خيار وان مضت المدة ولم يات بالثمن كان البايع بالخيار
في الفسخ فان هلك المتاع في الثلاثة قال المفيد رحمه الله كان التلف من المشتري وان هلك بعدها كان من البايع والاظهر في
الحكم الثاني ان المبيع اذا تلف قبل قبضه كان من مال البايع واما الثلاثة الاولى فالذي اختاره الشيخ ان التلف من مال البايع
ايضا وهو الاصح وهو اختيار ابن ادريس وابن البراج وقال سلار وابو الصلاح بالاول وقال ابن حمزة ان عرض
البايع الا ان يكون من التسليم ولم يقبض المتاع لنا انه مبيع تلف قبل قبضه فيكون من مال البايع وما رواه عقبة بن خالد عن
الصادق عليه السلام في رجل اشترى متاعا من رجل واوجبه غير انه ترك المتاع عنده ولم يقبضه قال آتيك غدا ان شاء الله

فسرق المتاع من مال من يكون قال من مال صاحب المتاع الذي هو في بيته حتى يقبض المتاع ويخرجه من بيته فاذا اخرجه
من بيته فالمبتاع ضامن لحقه حتى يرد اليه ماله احتج المفيد بانه مال انتقل الى المشتري فيكون تلفه منه والجواب
المنع من الملازمة ولا باس بقول ابن حمزة وكلام ابي الصلاح يدل عليه فانه قال فان كان تأخيره من قبل المتاع فهلاك
وانقصه من ماله **مسألة** لو قبضه المشتري ثم هلك فان كان في مدة الثلاثة كان من مال المشتري وهو دون مال البايع
وان هلك بعدها فكذلك خلافا لابن حمزة فانه من مال البايع واحتج بان الخيار بعد انقضاء الثلاثة للبايع فهكذا
اذا باع الانسان شيئا ولم يقبض المتاع ولا قبض الثمن ومضى المبتاع كان العقد موقوفا الى ثلاثة ايام فان جاء المبتاع
في مدة ثلاثة ايام كان المبيع له وان مضت ثلاثة ايام كان البايع اولى بالمتاع فان هلك المتاع في هذه الثلاثة ولم يكن
قبضه اياه كان من مال البايع دون مال المبتاع وان كان قبضه اياه ثم هلك في مدة الثلاثة ايام كان من مال المبتاع
دون مال البايع وان هلك بعد الثلاثة ايام كان من مال البايع على كل حال وفيه نظر من عدم القبض وتلف المبيع
مسألة لم يفرق الشيخان واتباعهما بين الحيوان وغيره في التربص ثلاثة ايام وقال الصدوق في المقنع اذا اشترى
رجل من رجل جارية فقال الرجل احملك بالثمن فان الخيار فيما بينه وبين شهر والا فلا بيع له واذا اشترى ما يفسد من يومه كالبقول
فان جاء فيما بينه وبين الليل والا فلا بيع له واذا اشترى ما لا يفسد من يومه فان جاء فيما بينه وبين ثلاثة ايام والا فلا بيع له
قال ابو الصلاح الخيار في جميع الحيوان ثلاثة ايام وفي الامتعة استبراؤها ما لم يهلك الخيار يوما وقد ورد بما قاله الاجماع
عليه ولدفع ضرر البايع فيبقى الزايد على الاصل احتج الصدوق بما رواه علي بن يقطين قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن
رجل اشترى جارية وقال احملها بالثمن فقال ان جاء فيما بينه وبين شهر والا فلا بيع له والجواب المنع من صحة السند
مسألة قال ابن الجنيد الآخر جبة الثلاثة ولم يات بالثمن فلا بيع وفرق الشيخ في ط بينهما بانه اذا اشترى شيئا بعينه بثمن
معلوم وقال للبايع اجيئك بالثمن ومضى فان جاء في مدة الثلاث كان البيع له وان لم يجئ في هذه المدة بطل البيع و
ظاهر هذه العبارة يوهم بطلان البيع بعد مضي الثلاثة والذي نص عليه المفيد والشيخ في النهاية ان يكون للبايع
الخيار ان شاء فسخ البيع وان شاء طالب بالثمن وهو الحق لان الاصل بقاء صحة العقد والاخبار تحمل على الذي
قال الشيخ لان ابن الجنيد روى زرارة عن الباقر عليه السلام قال قلت له الرجل يشتري من الرجل المتاع ثم يدعه عنده
يقول حتى آتيك بثمنه قال ان جاء فيما بينه وبين ثلاثة ايام والا فلا بيع له وفي الصحيح عن علي بن يقطين انه سأل
ابا الحسن عليه السلام عن الرجل يبيع البيع ولا يقبضه صاحبه ولا يقبض الثمن قال الاجل بينهما ثلاثة ايام فان
قبض بيعه والا فلا بيع بينهما ونحو ذلك والجواب المراد انه لا بيع لازم له **مسألة** قال سلار البيع اذا كان
حاضرا فتسمية الثمن وقبض المبيع شرط في صحة البيع ولم يعتد ان قصد ان القبض شرط في نفس الصحة وان قصد
انه شرط في اللزوم فكذا نص بان الثمن المسمى فانه شرط في الصحة قطعا **مسألة** قال الشيخ في ط وتبعه
ابن ادريس الصرف يبطل خيار المجلس فيه ولا يدخله خيار الشرط لان من شرط صحة العقد القبض و
الاجماع ممنوع والتعليل ليس بجيد فان التقابض لا يرفع خيار الشرط مع انه قد روى ابن سنان في الصحيح

الفساد وعليه السلام قال المسلمون عند شروطهم الا كل شرط خالف كتاب الله عز وجل فلا يجوز وقال في التسلم
يدخل خيار الشرط خلافا للشافعي ثم استدل بعموم الاخبار الواردة في جواز الشرط في العقود الا ما اخرجه الدليل
من الصرف فان كان دليلا على ما ذكره في الصرف فقد بينا ضعفه وان كان غيره فلا بد من بيانه لا يقال يوجب التقابض في المجلس
العلقة بينهما بعد التفرق بدليل القبض وثبوت الخيار بينهما يثبت العلقة بينهما بعد التفرق لانا نقول لا نسلم انتفاء اشتراط
العلقة مطلقا حتى ينتفي العلقة اذا لم يتبع شرط الخيار وان وقع في كل سائر انواع البيع مسألة قال الشيخ في ط
لنا الوكالة والوديعة والعارية والقراض والجعالة فلا يمنع من دخول الخيارين فيها يمنعها نافع وتبعه ابن ادريس
وابن البراج وقال في ف لا خيار فيها في المجلس ولا يمنع دخول خيار الشرط فيه والتحقيق عندي ان هذه عقود
جائزة لكل منهما الفسخ في الحال والامضاء سواء كانا في المجلس او تفرقا وسواء شرطا الخيار او لا شرطاه
خيار الرجوع وكان الخيار ثابتا بمقتضى الاصل والشيخ استدل في ف على عدم دخول خيار المجلس بالاجماع وليس بجيد
فان الاجماع ممنوع مع انه نصه خالف في ذلك ثم كيف يتحقق سقوط الخيار في المجلس مع انه عقد جائز مطلقا
مسألة اذا اشترى ثوبا على صف نساج وقد بعضه على ان ينسج الباقي ويدفعه اليه قال الشيخ في ط بطل البيع
وتبعه ابن البراج واحتج الشيخ بان ما شاهده من الثوب يبيع لازم فيه من غير خيار الرؤية وما بعدها
وهذا مناقض والاقرب عندي الجواز لنا انه مبيع مملوك يصح الانتفاع به فيجوز بيعه كغيره احتج
الشيخ ليس بجيد لانا نثبت الخيار في الرؤية اجمع ان لم ينسج الباقي كالاول ونمنع لزوم البيع في المنسوج لنا
نمنع المناقضة لان الموضوع مختلف فان موضع اللزوم هو المنسوج وموضع الجواز هو غيره ومع تغاير المحل الحكم
لانا نقول لا نسلم انه بيع لشيء معدوم معين لانه باعه ثوبا ولم يثبت مثله في الشرع لان الثابت انما بيع غير موجود معين
او بيع معدوم غير معين لانا نقول نمنع اولا انه باع معدوما بل انه باعه ثوبا وان قلنا انه باع بعض ثوب منسوج وبعض
ثوب غير منسوج وليس النسج هنا الا كالشرط الخياطة او الصبغ وكان النسج هنا فكل ما هناك الكل فمنع بطلان
ذلك لا يجب في كل حكم ثبوت نظيره والمعتمد في صحته عموم قوله تعالى واحل الله البيع وحرم الربوا مسألة
قال الشيخ في ط اذا وطي المشتري في مدة الخيار لزمه البيع وان لم يجب عليه شيء وان فسخ البايع فان حملت
كان الولد لاحقا بابيه ويلزمه للبايع قيمته وان لم يكن هناك ولد لزمه عشر قيمتها ان كانت بكرا وان كانت
غير بكر لزمه نصف عشر قيمتها ويبطل خياره ولا يبطل خيار البايع بوطي المشتري سواء وطيها بعلمه او بغير علمه الا ان يعلم ويرضى
به وتبعه ابن البراج على ذلك وقال ابن الجنيد وللمشتري الانتفاع بالعبد والامة في مدة الخيار الا الجماع على بعد
فيه وقال ابن ادريس لا يلزم المشتري قيمة الولد ولا عشر قيمة الجارية ولا نصف العشر سواء فسخ البيع او لا وهو الاقرب
لنا ان المشتري تصرف في ملكه تصرفا مشروعا فلا يجب عليه عوضه والفسخ المتعقب لا يبطل التصرف السابق احتج الشيخ
بالاجماع على وجوب القيمة والعقر والاحتياط ولان المبيع انما ينتقل بالعقد ومضي الخيار والجواب المنع من الاجماع و
الاحتياط للمشتري براءة ذمته معارض بالاحتياط للبايع بعدم شغل ذمته وباصالة البراءة والاستقلال بالعقد

وقد سبق مسألة قال الشيخ في ط لو جن صاحب الخيار او اغمي عليه او خرس في مدة الخيار قام وليه مقامه
فيفعل ما له الحظ فيه هذا اذا كان الاخرس لا يعرف اشارته فان عرفت اشارته او كان يحسن ان يكتب كان
خياره باقيا وهو متى يعرف الولي ذلك ثم زال العذر عن هؤلاء فلا خيار لهم ولا اعتراض فيما فعله الولي وهذا القول
حق بالنسبة الى المجنون والمغمى عليه واما الاخرس فعندي فيه اشكال اقربه ان ولي الاخرس لان
يدعي فهم اشارته ذلك ولاية مسألة قال الشيخ في النهاية اذا شرط المبتاع خيار الثلثة ثم اراد
والتصرف فيه قبل مضي تلك الثلثة كان اوجب البيع على نفسه ثم يتصرف فيه وقال ابن ادريس لا وجه لقوله يوجب
البيع على نفسه ولا حاجة اليه فانه بنفس التصرف يبطل خياره لان تصرف المشتري في مدة الخيار يلزم العقد
وهذه منازعة لفظية لا فائدة تحتها مسألة قال ابن حمزة اذا شرط الخيار لهما واجتمعا على فسخ او امضاء
نفذ وان لم يجتمعا بطل وان شرطا لغيرهما ورضي بعد البيع وان لم يرض كان المبتاع بالخيار بين الفسخ والامضاء
فان قصد بقوله بطل ان البيع يبطل انفسخ لاختيار احدهما الفسخ صح وان قصد به بطلان الخيار فليس بجيد اذ
لا يشترط اتفاقهما بل متى اختار احدهما الفسخ والاخر الامضاء انفسخ العقد وكذا الحكم لو شرط الفسخ وقوله ولو
لم يرض الاجنبي كان المبتاع بالخيار بين الفسخ والامضاء ليس بجيد لان الخيار اذا جعل للاجنبي لم يكن لاحد المتبايعين
خيار فان اختار الاجنبي الامضاء نفذ وان اختار الفسخ انفسخ ولا اعتراض للمتبايعين مسألة اذا اختار صاحب
الخيار من المتبايعين او غيرهما فسخ البيع كان له ذلك بمحضر من الاخر وغيبته ولا يفتقر الى الشهادة ولا الى حكم الحاكم
ولا حضوره وبه قال الشيخ في ط وقال ابن الجنيد اذا اراد من له الاختيار من المتبايعين او غيرهما فسخ البيع كان له ذلك
بمحضر من الاخر فكان رضى منهما او بان له او بمحضر من اهل الاسلام او صاحبه او اشهد على نفسه بذلك
اذا اراد امضاء قبل اخر وقت الخيار وان كان الخيار لهما جميعا لم يكن قبول احدهما بغير محضر من الاخر فيمضي
على الاخر ما ياباه منه لنا انه حق لهما ذلك في حال غيبة الاخر وحضوره وحال حضور الحاكم وغيبته
وحال الشهادة وعدمها كغيره من الحقوق ولانه شرط خيار مطلقا وهو غير مقتض لشيء من ذلك والا لم يكن مطلقا
فيثبت ما شرط لقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم احتج ابن الجنيد بان الحق متعلق بحق كل واحد من المتبايعين فلا يملك
احدهما الفسخ بغير حضور صاحبه كالوديعة والجواب المنع من ثبوت الحكم في الاصل مع انه قياس محض

الفصل السادس في الربا

مسألة الربا حرام بالنص والاجماع فمن ارتكبه عالما ثم علم وجب عليه التوبة منه لانه من الكبائر
وهل يجب عليه رد ما اخذ من الزايد المأخوذ بالربا قال الشيخ في النهاية لا يجب به قال الصدوق في المقنع ورواه
فيما لا يحضره الفقيه وقال ابن الجنيد ومن اشتبه عليه الربا لم يكن له ان يقدم عليه الا بعد اليقين فان كان احله
حلالا فان تاب منه او استدرك فاخطأ ثم تبين له ان ذلك ربا لا يحل وان كان معروفا رده على صاحبه وتاب الى
الله تعالى وان اختلط بماله حتى لا يعرفه او ورث مالا كان يعلم ان صاحبه يربي ولا يعرف الربا بعينه فيعزل جاز له اكله
والتصرف فيه اذا لم يعلم فيه الربا وقال ابن ادريس يجب رده لانه اخذه لا عن تجارة فان تم فكم ردي الكم

ولانها معاوضة فلا تحصل بينها المبالغة كغيرها من المعاوضات احتج الشيخ بقوله تعم فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف وبما
رواه ابن بابويه عن الباقر عليه السلام انه قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله قد وضعت ما مضى من الربا وحرمت ما بقي فمن
جهله وسعه جهله حتى يعرفه وعن الصادق عليه السلام كل ربا اكله الناس بجهالة ثم تابوا فانه يقبل منهم اذا عرف منهم التوبة
والجواب عن الاية بحمل العفو على الذنب يعني سقوطه عنهم بالتوبة او ما كان في زمن الجاهلية كما ذكره الشيخ في التبيان وكذا عن
الحديثين مسئلة لا ربا بين الوالد وولده ولا بين الرجل وزوجته وذهب اليه علماؤنا الا ابن الجنيد منهم فانه قال
لا ربا بين الوالد وولده اذا اخذ الوالد الفضل الا ان يكون له وارث او عليه دين وقال السيد المرتضى كنت قديما اذا
ما اولت في جواب المسائل الواردة من الموصل الاخبار التي يرويها اصحابنا المتضمنة لنفي الربا بين من ذكرناه على
ان المراد بذلك وان كان بلفظ الخبر معنى الامر كانه قال يجب ان لا يقع بين من ذكرناه ربا كما قال تعم ومن دخله كان آمنا
وكقوله فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج وقوله عليه السلام العارية مردودة والزعيم غارم ومعنى ذلك كله معنى
الامر والنهي وان كان بلفظ الخبر والضعيف او ينصر هذا المذهب على عموم ظاهر القرآن وان الله حرم الربا على كل
متعاقدين لقوله تعم ولا تاكلوا الربا وهو شامل للوالد وولده والرجل وزوجته ثم لما تاملت ذلك رجعت عن هذا المذهب
لاني وجدت اصحابنا مجمعين على نفي الربا بين من ذكرناه وغير مختلفين فيه في وقت من الاوقات واجماع هذه الطائفة
قد ثبت انه حجة ويخص بمثله ظواهر القرآن قال والصحيح نفي الربا بين من ذكرناه واذا كان الربا حكما شرعيا جاز ان يثبت الرابع
في موضع دون موضع كما يثبت في جنس دون جنس وعلى وجه دون وجه فاذا دلت الادلة على تخصيص من ذكرناه
وجب القول بموجب الدليل قال ويمكن ان يعارض ظواهره بظواهر الكتاب ان الله تعم قد امر بالاحسان والانعام
مندوبا فاذا دل دليل على ذلك وهذا الاحسان بعينه النفع لا على وجه الاستحقاق فاذا العوض [illegible]
احسانا ما ومعنى الاحسان ثابت فيمن اعطى غيره درهما بدرهمين لان من اعطى الكثير بالقليل وقصد به الى نفعه فهو
محسن اليه وانما اخرجنا من يطلق استحقاقه من الوالد وولده والزوج وزوجته بدليل قاهر تركنا له الظواهر
وهذا ليس مع المخالف في المسائل التي خالفنا فيها بظاهر امر الله تعم بالاحسان في مواضع كثيرة كقوله تعم واحسن
كما احسن الله اليك وقوله ان الله يامر بالعدل والاحسان معارض الايات التي ظاهرها عام في تحريم الربا فاذا قالوا نخصص
ايات الاحسان لاجل ايات الربا قلنا ما الفرق بينكم وبين من خصص ايات الربا لعموم ايات الامر بالاحسان
قال وهذه طريقة اذا سلكت كانت قوية مسئلة وهل يثبت بين المسلم واهل الذمة قولان قال المفيد والسيد
المرتضى وابنا بابويه لا يثبت وقال الشيخ لا يثبت وهو اختيار ابن ادريس وابن البراج والظاهر من كلام ابن حمزة وقال ابن الجنيد
واهل الذمة في دار المسلمين والمقيمين والراحلين ولا يجوز الربا بين اموالهم ولا باس باخذ منهم في دار حربهم
والاقرب اختيار الشيخ لنا عموم النهي عن تحريم الربا ولان اموال اهل الذمة معصومة فلا يجوز اخذها بعقد فاسد
كالمسلمين احتج السيد باجماع الطائفة وبما رواه الصدوق عن الصادق عليه السلام قال ليس بين المسلم والذمي ربا
ولا بين المراة وزوجها ربا والجواب عن الاجماع انه ممنوع مع مخالفة من تقدم ذكره وعن الرواية بالحمل على

الذمي الخارج عن شرائط الذمة جمعا بين الادلة مسئلة قال ابن ادريس اهل الحرب يؤخذ منهم الزيادة
ولا يجوز لنا ان نعطيهم ذلك ولا باس به لما رواه ابن بابويه عن رسول الله صلى الله عليه وآله قال ليس بيننا وبين اهل
الحرب ربا ناخذ منهم ولا نعطيهم وقال ابن البراج لا ينعقد الربا بين الوالد وولده والسيد وعبده والحربي
والمسلم والمراة وزوجها يجوز ان ياخذ كل واحد ممن ذكرناه من صاحبه الدرهم بدرهمين والدينار بدينارين مسئلة
قال الشيخ في [illegible] لا ربا بين الوالد وولده لان مال الولد في حكم مال الوالد قال ابن ادريس هذا التعليل في
الولد ولا يتمشى في الرجل واهله وليس بجيد لان الاحكام المتساوية قد تعلل بالعلل المختلفة ولا يلزم من عدم انسحاب هذه العلة في
طرف الزوج والزوجة ابطالها لجواز ان يتم قائم في طرف الزوجين لشدة الملابسة بينهما او يكون مال احدهما في
حكم مال الاخر قال ابن ادريس هنا وهم ولا بين العبد وسيده فلا فائدة فيه ولا انا لا حاجة الى هذا التعليل وذلك
العبد وانما الربا بين اثنين مالكين وهذا الكلام ليس بجيد فان الشيخ نقل الحديث وهو قول الصادق
عليه السلام وليس بين السيد وعبده ربا ونفي الربا قد يكون لنفي تملك وقد يكون لغيره فالشيخ في الحال علة النفي
الربا فاي على الشيخ حيث ذكر الحكم المعلل ولم يذكر علته واذا كانت صورة فان الشيخ يذهب الى ان العبد يملك
وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله تعم مسئلة قال ابن الجنيد ولا ربا بين السيد وعبده اذا كان للعبد
لا من غير شريك فيه فان كان له فيه شريك حرم الربا بينهما ونعم ما قال ولا باقي اصحابنا اطلقوا ومقصودهم
ذلك ايضا اذ المشترك ليس عبدا له تم قال وكذا الماذون له في التجارة اذا كان نقدا الا مسئلة
الربا يجري في المكيل والموزون مع اتفاق الجنس بالاجماع وهل يثبت في المعدود قال الشيخ لا يثبت وهو الظاهر
من كلامه في قطره ومن قول ابن عقيل وهو مذهب ابني بابويه وابن البراج وابن ادريس وقال المفيد انه يثبت
وهو قول ابن الجنيد وسلار والاقرب الاول لنا الاصل الجواز ولان الناس مسلطون على اموالهم وحاكم
ولا ينسخه الا دليل وما رواه عبيد بن زرارة في الصحيح قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول لا يكون الربا
الا فيما يكال او يوزن وفي الصحيح عن سعيد بن يسار قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن البعير بالبعيرين يدا بيد
ونسية قال لا باس ثم قال خط على النسية وفي الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام قال البعير بالبعيرين والدابة
بالدابتين يدا بيد ليس به باس وعن منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام قال سألته عن البيضة بالبيضتين قال
لا باس به والثوب بالثوبين قال لا باس والفرس بالفرسين فقال لا باس به ثم قال كل شيء يكال او يوزن فلا
يصلح مثلين بمثل اذا كان من جنس واحد فاذا كان لا يكال ولا يوزن فلا باس به اثنين بواحد وغير ذلك
من الاحاديث احتج المفيد بعموم النهي عن الربا وهو في اللغة الزيادة وهي متحققة في المعدود وما رواه
محمد بن مسلم في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الثوبين الرديين بالثوب المرتفع والبعير بالبعيرين
والدابة بالدابتين فقال كره ذلك علي عليه السلام فنحن نكرهه الا ان يختلف الصنفان قال وسالته عن الابل والبقر
والغنم او احدهما في هذا الباب قال نعم نكرهه وعن سماعة قال سالته عن بيع الحيوان اثنين بواحد فقال

فخرجت

اذا سميت الثمن فلا باس والجواب عن الاول ان الزيادة المطلقة غير معتبرة بل لا بد من شرايطها
الحقيقية المقوية من الارادة وعن الاحاديث بالكراهة فقد يكون النهي لا عن المعنى المتعارف منها **مسئلة**
الثمن والمثمن اما ان يكونا ربويين او احدهما او يكونا متغايرين ربويين الاول ان يكونا ربويين فان تماثلا في الجنس
وجب المساواة والحلول ولا يجوز بيع احدهما بالاخر نسيئة وان تساويا وتقدرا ولا اعرف في ذلك خلافا الا قولا
شاذا للشيخ ذكره في ف فانه قال اذا باع ما فيه الربا مما يكال او يوزن مختلف الجنس جاز بيع بعضه ببعض متماثلا
او متفاضلا ولا يجوز بيع الجنس بعضه ببعض متماثلا الا يدا بيد ويكره نسيئة لكن الشيخ قد يطلق على المحرم اسم المكروه كما
في هذا الكتاب كره الاكل والشرب من انية الذهب وقصده التحريم وقد بينا ان ما ذكره في ف فانه قال ولا يباع
بعض الجنس ببعض مما يكون الثمن والمثمن ربويين بعضه متماثلا او متفاضلا جاز والاحوط ان يكون يدا بيد والتوالي
ان يجب ان نحكم انه في الجنس في ذلك ان احدهما من الاثمان بيع بالاجماع نقدا ونسيئة لا نرجع الاجل في احدهما ان يكون سلفا — اثام
او نسيئة وكلاهما جايز بالاجماع وان لم يكن احدهما من الاثمان جاز بيع احدهما بالاخر نقدا متفاضلا ومتماثلا
بلا خلاف وهل يجوز التفاضل في النسيئة قولان قال الشيخ في ف يجوز بيعه وهو قول ابن حمزة وقال المفيد وسلار
وابن البراج لا يجوز ونص ابو علي بن عقيل على تحريمه وكذا ابن الجنيد وقال في ط بالكراهة وهو قول ابن ادريس وهو الاقرب
لنا الاصل وما رواه في سياق ما تقدم قوله عليه السلام اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم احتج المانعون بالحديث المشهور انما
الربا في النسيئة وما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال ما كان من طعام مختلف او متاع او شيء من الاشياء
متفاضلا فلا باس ببيعه مثلين بمثل يدا بيد فاما نظرة فانه لا يصلح والجواب ان الربا مشروط باتحاد الجنسين على ما
بينا وتماثلا وعن الحديث الثاني انه يدل على الكراهية الثاني ان يكون احدهما ربويا والاخر غير ربوي فانه يجوز
بيع احدهما بالاخر نقدا ونسيئة كيف كان الثالث ان يكونا متغايرين غير ربويين كثوب بثوبين وعبد بعبدين
ودابة بدابتين فانه يجوز نقدا بلا خلاف وفي النسيئة قولان قال في ط لا يجوز وكذا في ف قال الثياب
بالثياب والحيوان بالحيوان لا يجوز بيع بعضه ببعض نسيئة متماثلا او متفاضلا وقال المفيد لا يجوز بيع
نسيئة ثوبا بثوبين وبعيرا ببعيرين او شاة بشاتين او دابة بدابتين ان كان الغالب البيع بالعد واطلق
ابنا بابويه الجواز ومنع منه ابن ابي عقيل وابن الجنيد وقال في الخلاف والوجه عندي الجواز لنا الاصل وقوله عليه السلام
اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم ولان المقتضي موجود والمانع معدوم فيثبت الجواز اما وجود المقتضي
فهو عموم البيع واما عدم المانع فلان ليس الا الربا وهو منتف هنا لقول ابي عبد الله عليه السلام في الصحيح لا يكون
الربا الا فيما يكال او يوزن واما ما رواه منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الشاة بالشاتين والبيضة
بالبيضتين قال لا باس به والثوب بالثوبين قال لا باس به والفرس بالفرسين فقال لا باس به وعن زرارة
عن الباقر عليه السلام قال لا باس بالثوب بالثوبين وهو عام في النقد والنسيئة احتج المانعون بما رواه محمد
بن مسلم في الصحيح قال سالته يا عبد الله عليه السلام عن الثوبين الرديين بالثوب المرتفع والبعير بالبعيرين

والدابة بالدابتين فقال كره ذلك علي عليه السلام فنحن نكرهه الا ان يختلف الصنفان وعن زرارة عن الباقر عليه السلام
قال البعير بالبعيرين والدابة بالدابتين يدا بيد ليس به باس وعن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام
قال سالته عن العبد بالعبدين والعبد بالعبد والدراهم فقال لا باس بالحيوان كله يدا بيد والتقييد بالنقد يشعر بمنع
النسيئة والجواب عن الاخبار التي ذكرتموها انها دالة على الكراهة **مسئلة** الحنطة والشعير هل هما جنس واحد لا يجوز التفاضل — قال
بينهما نقدا ولا نسيئة ولا بيع احدهما بالاخر نسيئة وان تساويا وهو مذهب الشيخين ورواه الصدوق في
لا يحضره الفقيه وهو مذهب سلار وايضا وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وقال ابن الجنيد انهما نوعان وكذا — قال
ابن ابي عقيل قال وقد قيل لا يجوز بيع الحنطة بالشعير الا مثلا بمثل سواء لانهما من جنس واحد بذلك جاءت
بعض الاثار عنهم عليهم السلام قال والقول والعمل على الاول وهو اختيار ابن ادريس لنا انهما من جنس واحد
يشملهما لفظ واحد وهو الطعام والتفاوت حقيقتهما وانما يختلفان بالصفات وما رواه الحلبي في الصحيح
عن الصادق عليه السلام قال لا يباع مختوم الشعير بمختوم الحنطة الا واحدا بواحد وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام
قال لا يباع مختومان من شعير بمختوم من حنطة ولا يباع الا مثلا بمثل والتمر مثل ذلك وسئل عن الزبيب بالعنب اثنين بواحد
فقال لا يصلح وسئل عن الرجل يشتري الحنطة فلا يجد الا شعيرا يصلح له ان ياخذ اثنين بواحد قال لا انما اصلهما
واحد وفي الصحيح عن ابي بصير وغيره عن الصادق عليه السلام قال الحنطة والشعير راسا براس لا يزداد واحد منهما على
الاخر وفي الموثق عن سماعة قال سالته عن الحنطة والشعير والحنطة بالدقيق فقال اذا كانا سواء فلا باس والا فلا
وفي الصحيح عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام لا تبع الحنطة بالشعير الا يدا بيد ولا تبع قفيزا
من حنطة بقفيزين من شعير وفي الصحيح عن هشام بن سالم عن الصادق عليه السلام قال سئل عن الرجل يبيع الرجل الطعام الاكرار — د
فلا يكون عنده ما يتم له ما باعه فيقول له خذ مني مكان كل قفيز من حنطة قفيزين من شعير حتى تستوفي ما نقص من
الكيل قال لا يصلح لان اصل الشعير من الحنطة ولكن يرد عليه من الدراهم بحساب ما نقص من الكيل وفي الصحيح عن عبد الرحمن
بن ابي عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلام قال قال لا يجوز قفيز من حنطة بقفيزين من شعير قال لا يجوز الا مثلا بمثل
ثم قال ان الشعير من الحنطة وهذه اخبار صحاح دالة على المطلوب مع التعليل الصحيح احتج ابن ادريس بانه لا خلاف بين
المسلمين العامة والخاصة ان الحنطة والشعير جنسان مختلفان حسا ونطقا ولا خلاف بين اهل اللغة واللسان
في ذلك فمن ادعى انهما كالجنس الواحد فعليه الدلالة ولا يرجع اخبار الاحاد وليست بحجة ثم لو ذهب الى هذا القول سوى الشيخ
ابي جعفر والشيخ المفيد ومن قلدهما من جملة اصحابنا المتقدمين وفي شيخنا المفيد لم يتعرض لذلك بل
افتى او صنف انه مع اختلاف الجنس يجوز بيع الواحد بالاثنين وقوله عليه السلام اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف
شئتم والحنطة والشعير مختلفان صورة وشكلا ولونا وطعما ونطقا وادراكا وحسا ثم طول في كلامه الذي
لا يفيد شيئا والجواب المنع من الاجماع مع ان اكثر علمائنا قالوا انهما جنس في باب الربا واما العامة فقد اختلفوا
فذهب جماعة منهم سعد بن ابي وقاص والحكم وحماد ومالك والليث انهما جنس واحد وبعض هؤلاء من الصحابة و — عنهم

وبعضهم من اثنا عشرية قولا لان ذلك قد سمعوه من النبي عليه السلام او كيف لم الحكم بذلك اذ هما مختلفان صورة
وشكلا فكيف يحكم باتحادهما وانهما كالجنس الواحد وانما اختلافهما بالجنس والصورة والشكل والجنس
والاول النقص بعيد مع ما ذكرناه من الاحاديث الصحاح المشهورة التي لم يوجد لها ما يعارضها من ان الاتحاد
والاختلاف لا يعتبر بالشكل والصورة لا توجب المغايرة والربا قائم في السمسم والشيرج مختلفان شكلا وصورة
وجنسا واسما مع اتحادهما في باب الربا وبالجملة فالمسألة منصوصة عن الائمة عليهم السلام وقد نقل الشيخ عن اصحابنا بها ولم
نجد مغايرا فنقل من الاحاديث فتعين القول بما نقلت به دلت عليه مع ان الشيخ نقل اجماع الفرقة عليه والاجماع دليل
معلوم ونقل الخبر انه يتقى التبيان لان الادلة المتقدمة يعارضها وان قال بها خطئنا **مسئلة** قال الشيخ في ف
لا يجوز بيع الغنم باللحم لا وزنا ولا جزافا وكذا قال ابن الجنيد وسلار وابن البراج وقال في ط لا يجوز بيع اللحم بالحيوان
اذا كان من جنسه كلحم الشاة بالشاة ولحم البقر بالبقر فان اختلف لم يكن به باس وكذا قال ابن حمزة وهو مذهب ابن الجنيد
ايضا وقال ابن ادريس يجوز ذلك اذا كان اللحم موزونا سواء اتفق الجنس ولا يختلف وسلف ايضا ان كان اللحم نقدا
دون العكس فانه لا يجوز ان سلف في اللحم ويجوز في الحيوان والاقرب الاول فانا ناخذ لحوطا واسلم من الربا ولانه قول اكثر
من علمائنا ولم نقف لغيرهم من المخالف وابن ادريس قوله محدث لا يعول عليه ولا يتم في الاجماع ولان الشيخ قد نقل عليه
اجماع الفرقة ونقل الحجة لعصمته وما رواه في الموثق عن غياث بن ابراهيم عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين
عليه السلام كره اللحم بالحيوان لا يقال غياث بن ابراهيم تبري والمدعى عليه الكراهة المطلوب اذ الكراهة لا تدل على التحريم ولانه
انه قال وان كان ترتيبها لان اصحابنا وثقوه فيعمل مع الظن بما نقل ولا نسلم حمله والكراهة تستعمل كثيرا في التحريم
احتج ابن ادريس بان المقتضي موجود وهو قوله تعالى واحل الله البيع موجود والمانع وهو الربا منتف والربا انما يثبت في الموزون
والحيوان ليس بموزون والجواب المنع من نفي المانع ومن كون المانع هو الربا خاصة ولو قيل بالجواز في الحيوان الحي
ومنع المذبوح هنا لا وجه له كان تحقيقا **مسئلة** قال الشيخ في ف لا يجوز بيع الرطب بالتمر مثلا بمثل لانه اذا جف
نقص ولا يجوز بيع العنب بالزبيب وكل ثمرة رطبة بيابسها مثل التين الرطب باليابس والخوخ الرطب بالمقدد وما اشبه
ذلك فلا نص لاصحابنا فيه والاصل جوازه فالاحتياط حملها على الرطب قياسا وعندنا لا نقول به وقال في ط لا يجوز
بيع الرطب بالتمر لا متفاضلا ولا متماثلا لا نقدا ولا جزافا وكذا العنب لا يجوز بيع العنب بالزبيب لا متماثلا ولا متفاضلا ثم
قال في موضع آخر منه الرطب بالتمر لا يجوز اذا كان خرصا بما يوجد منه واما اذا كان بيع لحوم من غاطع الارض فانه يجوز
واما بيع العنب بالزبيب والكمثرى الرطب والتين الرطب بالمقدد منه وما اشبه ذلك فلا نص لاصحابنا فيه
والاصل جوازه لقوله تعالى واحل الله البيع ثم قال ولا يجوز بيع الحنطة المبلولة بالجافة وزنا مثلا بمثل لانه يؤدي
الى الربا لانه مع جفافها ينقص اذا جفت والتفاضل لا يجوز لانه فقد الطريق الى العلم بقدر المماثلة وقال في د لا يجوز بيع
الرطب بالتمر مكروه لا محرم وقال ابن ابي عقيل لا يجوز بيع التمر اليابس بالرطب ولا الزبيب بالعنب لان الزبيب والتمر
ناقصان والعنب والرطب زائدان فلا يتساويان نقصا وكذلك الفاكهة اليابسة بالفاكهة الرطبة مثل التمر بالرطب قال

ابن الجنيد لا يشتري التمر اليابس بالرطب لنهي النبي صلى الله عليه وآله عن ذلك وهذا في الفاكهة وغيرها من الحمرة اذا
كان من جنس واحد وسواء كان جفافه بالنار او الهواء وقال ابن البراج لا يجوز بيع الرطب بالتمر مثلا بمثل ولا متفاضلا
وقال ابن حمزة لا يجوز بيع الرطب بالتمر ولا العنب بالزبيب لا متماثلا ولا متفاضلا وقال ابن ادريس قول الشيخ في ط لا يجوز
بيع الرطب بالتمر مثلا بمثل لانه اذا جف نقص غير واضح بل يجوز ذلك ومذهبنا ترك التعليل والقياس لانه كان
يلزم عليه لا يجوز بيع رطل من العنب برطل من الزبيب وهذا لا يقول به احد من اصحابنا بغير خلاف وايضا
فلا خلاف ان بيع الجنس بالجنس مثلا بمثل جائز سائغ والمنع منه يحتاج الى دليل وقوله تعالى واحل الله البيع وحرم الربا
وقال وقد رجع شيخنا عما ذكره في نهايته في الثالث من استبصاره فقال الوجه في هذه الاخبار ضرب من الكراهية
دون الحظر والمعتمد تحريم كل رطب مع يابسه الا العرايا لنا انه جنس فيه الربا بيع بعضه ببعض على وجه يتفرد
احدهما بالنقصان فلم يجز وما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا يصلح التمر اليابس بالرطب من
اجل ان اليابس يابس والرطب رطب فاذا يبس نقص وفي الصحيح عن محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام قال قال امير
المؤمنين عليه السلام ان قال وكره ان يباع التمر بالرطب عاجلا بمثل كيله الى اجل من اجل ان التمر ييبس فينقص من كيله
وعن داود بن سرحان عن الصادق عليه السلام قال لا يصلح التمر بالرطب لان الرطب رطب والتمر يابس فاذا يبس
الرطب نقص وعن داود الابزاري عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول لا يصلح التمر بالرطب ان التمر يابس والرطب
رطب احتج الاخرون بما رواه سماعة قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن العنب بالزبيب قال لا يصلح الا مثلا
بمثل قال والتمر بالرطب مثلا بمثل والجواب اخبارنا اصح طريقا والقائل بها اكثر فتعين العمل اذا عرفت هذا فانا نعدي
الحكم مع كل رطب مع يابسه للعلة التي ذكرها الصادق عليه السلام حيث قال من اجل ان اليابس يابس والرطب رطب
ومذهبنا ان العلة اذا كانت منصوصة تعدى الحكم من الاصل المنصوص عليه الى كل فرع شاركه في تلك العلة وقد بينا
ذلك على الاستقصاء في اصول الفقه فليطلب من هناك **مسئلة** قال المفيد اذا كان الشيء يباع في مصر
من الامصار كيلا او وزنا ويباع في مصر آخر جزافا فحكمه حكم المكيل والموزون اذا تساوت الاحوال فيه وان
اختلفت كان الحكم فيه حكم الاغلب فلا اثم وكذا قال ابن ادريس وقال الشيخ في ئة اذا كان الشيء يباع في بلد جزافا و
في بلد آخر كيلا او وزنا فحكمه حكم المكيل والموزون في تحريم التفاضل فيه وكذا قال سلار وقال في ط المماثلة شرط
في الربا وانما يعتبر المماثلة بعرف العادة بالحجاز على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله فان كانت العادة فيه الكيل
لم يجز الا كيلا في سائر البلاد وما كان العرف فيه الوزن لم يجز فيه الا وزنا في سائر البلاد والمكيال مكيال اهل
المدينة والميزان ميزان اهل مكة هذا كله لا خلاف فيه فان كان مما لا يعرف عادته في عهد رسول الله صلى الله عليه وآله
حمل على عادة البلد الذي فيه ذلك الشيء فاذا ثبت ذلك فما عرف بالكيل لا يباع الا كيلا وما كان المعروف فيه
الوزن لا يباع الا وزنا وكذا قال ابن البراج وهو الاقرب لنا انما اتفق المعروف في زمان رسول الله صلى
الله عليه وآله الحكم فيه بالمعروف ولانه يكمل بالتعلم من عرف خاص فينصرف اطلاق الخطاب اليه ولان الاصل عدم

التحريم احتج الآخرون بالاحتياط والجواب المعارضة بالاصالة مسألة قال الشيخ في المبسوط يجوز
بيع الحنطة بدقيقها متماثلاً ولا يجوز متفاضلاً يداً بيد ولا يجوز نسيئة والاحوط ان يباع بعضه ببعض
وزناً لا كيلاً بمثل لان الكيل يؤدي الى التفاضل لان الدقيق اخف وزناً من الحنطة ومتى كان احدهما يباع
وزناً والآخر كيلاً فلا يباع احدهما بصاحبه الا وزناً ليزول التفاضل مثل الحنطة والخبز وكذا قال
ابن البراج وقال في باب السلم لا يجوز بيع الجنس الواحد فيما يجري فيه الربا بعضه ببعض وزناً اذا كان اصله الكيل
ولا كيلاً اذا كان اصله الوزن والفرق ان المقصود من السلم معرفة مقدار المسلم فيه حتى يرتفع الجهالة وفي
رد العصير بابيهما قدر من كيل او وزن وليس كذلك ما يجري فيه الربا فان الشارع اوجب علينا التساوي
والتماثل بالكيل في المكيلات وبالوزن في الموزونات فاذا باع المكيل بعضه ببعض وزناً فاذا دخل الكيل فيه
ان يتفاضل لثقل احدهما وخفة الآخر فلهذا افترقا ويجوز بيع المكيل بالوزن ولا يجوز بيع الموزون بالكيل الا فيما
عرف ومراتب له والاقرب جعل ان المكيل لا يباع بعضه ببعض بالوزن مع علم التفاوت وكذا العكس لانهما
يختلفان بالثقل والخفة فيلزم الربا او يجهل التساوي وحينئذ كان الحرام اذا عرفت هذا فالحنطة من المكيلات وكذا
الدقيق لان اصله الحنطة وهي مكيلة ولا يباع احدهما بالآخر الا مثلاً بمثل بالكيل ولا يباع احدهما بالآخر بالوزن لاحتمال
الربا لا يقال انا اذا بعنا بالكيل يحصل الربا ايضاً لان الحنطة اثقل من الدقيق فيحصل التفاوت بالوزن
ويحصل الربا لانا نقول لا اعتبار بالتفاوت بالميزان في المكيل ثم قد روى زرارة عن الباقر عليه السلام في الصحيح
قال الدقيق بالحنطة والسويق بالدقيق مثلاً بمثل لا بأس به ومحمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال قلت
ما تقول في البر بالسويق فقال مثلاً بمثل لا بأس به وانما تحقق المماثلة بالتساوي في المقدار الذي جعل الشارع معياراً
لهما وهو الكيل فان اختلفا في قدر لم يجعل معياراً لهما وقول الشيخ ان الاحوط الوزن لان الدقيق اخف من الحنطة
فرجيحه لابراء هذه الحيثية كان الاحوط الكيل اذ مع تساويهما في الوزن يتحقق التفاضل بينهما فيما جعل الشارع
معياراً لهما وهو الكيل الذي يقتضي عدم تساويهما وتماثلهما في الكيل يقتضي تماثلهما فيما جعل الشارع معياراً لهما الذي به
وان اختلفا فيما سواه مسألة قال الشيخ في النهاية لا يجوز بيع التمر بالزبيب متفاضلاً نسيئة مع انه قال ان الاولى
وكلما يكال او يوزن فانه يحرم التفاضل فيه والجنس واحد نقداً ونسيئة واذا اختلف الجنسان فلا بأس بالتفاضل
بينهما نقداً ونسيئة الا الدراهم والدنانير والحنطة والشعير وقد بينا جواز ذلك وهو اختيار ابن ادريس لنا
ما تقدم احتج الشيخ بما رواه عبد الله بن سنان قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول لا ينبغي للرجل اسلاف السمن
بالزيت ولا الزيت بالسمن وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يسلف زيتاً على ان
يأخذ منه سمناً قال لا والجواب ان هذه الاحاديث محمولة على الكراهة جمعاً بين الادلة وكذا قال لا يجوز بيع التمر بالزبيب
متفاضلاً نسيئة والحق الكراهة مسألة قال الشيخ في النهاية لا يجوز بيع السمسم بالشيرج ولا الكتان بدهنه
الا ان يتيقن كل واحد منهما على الانفراد واطلق وتبعه ابن ادريس والحق انه لا يجوز التفاضل فيهما ويجوز

التساوي لنا انهما اشياء متساويان في الجنس فيباع احدهما بالمساوي في المقدار واما مختلفان فيباع احدهما
بالآخر مطلقاً مسألة قال في ف يجوز بيع مد من طعام بمد من طعام وان كان في احدهما فضل وهو عقد التبن او
زوان وهو حب اسود منه دقيق القطر او شيلم وهو معروف واحتج بالآية وعدم المانع وكذا في ط الا انه قال في
قال قوم لا يجوز وهو الاحوط والمعتمد الاول وهو قول ابن ادريس لنا انها تابعة فلا يؤثر في المنع ولا في المماثلة و
التجانس ولهذا لو اشترى منه طعاماً ودفع اليه شيئاً من ذلك مما قد جرت العادة بكونه فيه وجب عليه القبض احتج المانع
بان الزيادة لا قيمة لها فيبقى الربا في مقابلة التساوي فيحصل الربا اذ هذه الزيادة لا تدخل في المعاوضة لعدم تقويمها
والجواب قد بينا انها غير معتبرة في المماثلة مسألة قال الشيخ في ف يجوز بيع خل الزبيب بخل العنب مثلاً
بمثل ولا يجوز متفاضلاً وكذا في ط الا انه قال وقال قوم لا يجوز بيعها بعضاً ببعض الا اذا كان في خل الزبيب ماء وهو قوي و
المعتمد الاول لنا ما تقدم من ان الماء غير مقصود ولا يؤثر في الاختلاف والتماثل مسألة قال الشيخ في ط الطين
الذي يأكله الناس حرام لا يحل اكله ولا بيعه وقال في ط الطين الذي يتداوى به مثل الارمني والمختوم
وغيره من الخراساني فلا يجوز بيعه اصلاً لانه محرم واذا لم يكن بيعه فلا اعتبار للربا فيه وقال ابن البراج واما ما يؤكل
في الادوية من الطين الارمني والخراساني فلا يجوز بيعه لانه حرام ولا يصح ان يدخله الربا فيه وهذا الاطلاق
ليس بجيد فان تحريم الاكل لا يستلزم تحريم البيع للانتفاع به في غير ذلك نعم لو قيل انه غير مكيل ولا موزون لكن
وجه فالقول ان نقول كل طين يباع كيلاً او وزناً ثبت فيه الربا وما يباع جزافاً لا ربا فيه مسألة قال في
ط يجوز بيع الحنطة بالسويق منه وبالخبز وبالفالوذ في النشا مثلاً بمثل ثم قال في ط ولا يجوز متفاضلاً يداً بيد
ولا يجوز نسيئة واما الفالوذ فيجوز بيعه بالحنطة والدقيق متفاضلاً لان زيادة الى التفاضل في الجنس لا زيادة غير النشا
والاقرب ان نقول الفالوذ في ان يبيع ما فيه وزناً مع عدم التفاضل في الجنس الواحد ما يجعله او بغير جنسه لم يجز
والاجناس لان المقتضي للمنع ثبوت الربا وعلى تقدير الزيادة في التمر على ما في الفالوذ من الحنطة لا ربا لان النشا وحده
مقابل المساوي والزيادة في مقابل ما اشتمل عليه من غير الجنس مسألة قال في ط اذا باع متفاضلين لم يصف آخر جاز
مثلاً بمثل وجزافاً كانا او يابسين او احدهما رطب والآخر يابس وزناً وجزافاً لما في العرف لا اعتبار للربا مسألة
قال ابن الجنيد الربا في العدد زيادة يأخذها احد المتبايعين في سلعتها في الكيل او الوزن او العدد على ما يعطيه فيما
يقع عليه اسم واحد من المأكول والمشروب دون الفضة والذهب وفي النسيئة ان يجعل ذلك شرطاً على الاخذ
نسيئة هذه الاشياء عند القضاء ولو كان الشرط ان يأخذ نقصاناً فيما اعطى لم يكن ذلك رباً على الاخذ بل ان فضلاً من
المعطي ولان الربا انما يزيد لا انما ينقص والكلام في ذلك في موضعين الاول تخصيص الربا بالمأكول والمشروب
او الذهب او الفضة والحق ان الاسم مرتب في كل مكيل وموزون سواء كان مأكولاً او لا وهو الذي اختاره مدرسيته
جعل علة الربا هو الطعم وجوهرية الثمنية من المخالفين وقد لا يتساوى الطعم الثاني قوله لو شرط
نقصاناً فيما اعطى جاز لان الربا في الزيادة غير جيد فان النقصان في احد الطرفين زيادة في الآخر فيثبت الربا

مسألة قال ابن الجنيد وهو في النقد فيما اتفق اسمه وجنسه او اتفق اسمه واختلف جنسه وفي النسيئة فيما
اتفق اسمه واتفق جنسه او اختلف وفيما كان مأكولا او مشروبا او ثمنا من ذهب او فضة اذا اختلف اسمه واتفق
جنسه وفي ثبوت الربا فيما اتفق اسمه واختلف جنسه نظر الا ان يشير باختلاف الجنس لاختلاف الصنف مع الاتفاق
في الاسم كاتفاق الحنطة والشعير في اسم الطعام وان اختلف حقيقتهما وكذا الشيء مع زبده فان قصد ذلك صح كلامه
مسألة قال ابن الجنيد اذا اختلط الذهب بالفضة لم يجز ان يشتري المختلط بواحد منهما وان كان احدهما مختلطا
بغالب او مساوي فان كان معلوما جاز ابتياع الفضة بمثلها واسقاط الغش وفي اطلاقه الاول نظر والاولى
التفصيل وهو ان نقول اما ان يكون ما يعلم قدرهما او لا فان كان معلوما جاز بيعه بما يزيد على احدهما وان كان مجهولا لم يجز بيعه
باحدهما الا بشرط ان يعلم زيادة على ما في المختلط وقد نبه على هذا ايضا بعد كلامه فقال ولو ارادا ان يخرجهم
دستط في الثمن التحقيق ... فان الذهب من الثمن زائد على قدر الذهب في السلعة ليكون
الزيادة ثمنا للجوهر وعلى ذلك الى حال في الفضة والمزوج ... مسألة منع ابن حمزة من بيع المعدود
متفاضلا نسيئة كجوزة بجوزتين نسيئة وبيضة ببيضتين نسيئة وجوزه نقدا وكذا جوز التفاضل نقدا ونسيئة
مع الاختلاف كبيضة بجوزتين والحق ما قدمناه من الجواز مطلقا لانا ان شرطنا في الربا التقدير بالكيل او الوزن وهي
منتفية هنا الفصل الثالث في الصرف مسألة قال الشيخ في النهاية اذا كان للانسان على غيره دراهم او دنانير
فيقول له حول الدنانير الى الدراهم او الدراهم الى الدنانير وساعره على ذلك كان جائزا وان لم يوازنه في الحال ولا
يناقده لان النقدين جميعا من عنده وقال ابن ادريس ان اراد بذلك انهما افترقا قبل التقابض في المجلس فلا يصح ذلك
لانه صرف بغير خلاف لان التفرق لا يصح ان يفترقا من المجلس الا بعد التقابض فان افترقا قبل ان يتقابضا بطل البيع والصرف
وان اراد انهما تقاولا على السعر وعينا الدراهم المبتاعة او الدنانير المبيعة وتعاقدا البيع ولم يوازنه ولا ناقده
بل نطق البائع بمبلغ المبيع ثم تقابضا قبل التفرق والانفصال من المجلس كان ذلك جائزا صحيحا وان اراد الاول
كان باطلا بلا خلاف ويدل عليه قول ... لا يصح لانا ... في جميع السلم وبعضه فان اقال البيع بعد المسلم اليه
المسلم فيه ولم يرد رأس المال ... وان كان ... فان تراضيا بقبض بدله من جنس آخر
بان يأخذ الدراهم بدل الدنانير او بالعكس كان جائزا فان اخذ الدنانير بدل الدراهم او بالعكس وجب التقابض
في المجلس لانه صرف وان اخذ عوضا آخر جاز ان يفارقه قبل القبض لانه بيع عرض بغير ثمن في الذمة وابن الجنيد
وافق الشيخ فانه قال لو كان لرجل على رجل دراهم قرضا او دينا عليه ثم قال له ابعث بدلها كل ... من الورق قيمة
العين وهو كذا وكذا جاز ذلك والحديث دل عليه روى ح في الصحيح عن اسحق بن عمار قال قلت لابي عبد الله عليه
السلام يكون للرجل عندي الدراهم فيلقاني فيقول كيف سعر الوضح اليوم فاقول كذا وكذا فيقول اليس لي عندك كذا
وكذا الف درهم وضحا فاقول نعم فيقول حولها الى دنانير بهذا السعر واثبتها لي عندك فما ترى في هذا فقال
اذا كنت قد استقصيت له السعر يومئذ فلا بأس بذلك فقلت اني لم اوازنه ولم اناقده وانما كان كلام

يجري بيني وبينه فقال اليس الدراهم من عندك والدنانير من عندك قلت بلى قال فلا بأس وفي الصحيح عن عبيد بن
زرارة قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يكون عنده دراهم فآتيه فاقول حولها دنانير واثبتها عندك
ولم اقبض شيئا قال لا بأس ولا استبعاد في مخالفة هذا النوع من التصرف لغيره باعتبار ... على الحق وكان
كالتقابض ويحتمل ان يحمل كلام الشيخ على التوكيل فانه يقول له حول الدراهم الى الدنانير او الدنانير الى الدراهم ...
وح لا اشكال سواء تقابضا في المجلس او لا مسألة قال الشيخ في النهاية لا بأس ان تبيع درهما بدرهم
وتشترط معه صياغة خاتم او غير ذلك من الاشياء وقال ابن ادريس وجه الفتوى بذلك على ما قاله رحمه الله انا
هو الزيادة في الغير اذا كان الجنس واحدا وهنا لا زيادة في الغير ويكون ذلك على جهة الصلح في العمل فهذا وجه الاعتذار
اذا سلم العمل به ويمكن ان يحتج لصحته بقوله تعالى واحل الله البيع وحرم الربوا وهذا بيع والربا المنهي عنه غير موجود هنا
لا حقيقة لغوية ولا حقيقة عرفية شرعية والكلام في هذه المسألة يقع في مواضع الاول ان تحقق هذا البيع والوجه عندي
بطلانه لانه ابتياع المثل بالمثل وزيادة وقول ابن ادريس ان الزيادة العينية هنا منتفية غير مفيد لان مطلق الزيادة
محرم سواء كانت عينية او حكمية احتج الشيخ بما رواه الحسين بن سعيد عن محمد بن الفضيل عن ابي الصباح الكناني قال
سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يقول للصائغ صغ لي هذا الخاتم وابدل لك درهما طازجيا بدرهم غلة قال لا بأس
والجواب ليس في الحديث ما يدل على البيع بل يحمل ابدال الدراهم بالدراهم شرطا في العمل الثاني لو سوغناه هل يتعدى
الحكم مثل ما ذكره كلام الشيخ يدل على التعدي في العمل بقوله وغيره من الاشياء فحينئذ يجوز ان يبيعه درهما
بدرهم ويشترط عملا او يبيع عشرة دراهم بعشرة ويشترط العمل اشكال الاقرب تفريعا على الجواز هنا ان الزيادة
المذكورة ان اوجبت الربا لزم التحريم في الجميع والا فلا الثالث قول ابن ادريس ان الربا منتف هنا لانتفاء الزيادة
ظاهر مناف لقوله ويكون ذلك على جهة الصلح مسألة قال الشيخ في النهاية اذا باع الانسان دراهم بالدنانير لم يجز
له ان يأخذ بالدنانير دراهم مثلها الا بعد ان يقبض الدنانير ثم يشتري بها دراهم ان شاء وقال ابن ادريس
ان لم يتفرقا من المجلس الا بعد قبض الدراهم المتبايعة بالدنانير التي على المشتري الاول فلا بأس بذلك وان لم يكن
قبض الدنانير التي هي ثمن الدراهم الاولى المتبايعة بعد اذا عينا الدراهم الاخيرة فان لم يعيناها فلا يجوز ذلك
لانه يكون بيع دين بدين وان عيناها لم يضر ... بيع دين بعين وهذا الكلام لابن حمزة
ايضا ولا اطلاق الشيخ ... من بيع ما يكال او يوزن قبل قبضه ومسألة تجيء في ... ان شاء الله ويدل على المنع
ما رواه اسحق بن عمار في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يجيئني بالورق يبيعها يريد بها ورقا عندي
فهو اليقين عندي انه ليس يريد الدنانير ليس يريد الا الورق ولا يقوم حتى يأخذ ورقي فاشتري منه الدراهم بالدنانير
فلا تكون دنانيره عندي كاملة فاستقرض له من جاري فاعطيه كمال دنانيره ولعلي لا احرز وزنها فقال اليس
يأخذ وفاء الذي له قلت بلى قال ليس به بأس وانا ... فانه لو اشترى منه بثمن غير معين كان قد اشترى ... بدين
ولمن ... وكذا قال ابن ادريس لا بأس ان يبيع الانسان ما له على غيره من الدراهم والدنانير بدراهم معينة و

دنانير معينة وبقبضها قبل التفرق من المجلس الذي يقع عليه ولا يجوز ان يبيعها اياه بدراهم او دنانير غير معينة
لانها تكون في ذمته فيصير بيع دين بدين ولم يعتبر ابن الجنيد مسئلة قال الشيخ في ... لا يجوز انفاق الدراهم المحمول
عليها الا بعد ان يبين حالها قال ابن ادريس الشيخ اطلق ذلك والتحرير انه لا يجوز انفاقها الا بعد ان يبين حالها الا
ان تكون شائعة الحال ... مجهول في بلدها ... بايعها ومشتريها فمقتضى ذلك مقام تبيين حالها وح
جوزنا انفاقها ... في استبصاره ويرا ورد الاخبار المتواترة الكثيرة ثم اورد الخبر الذي ذكره في تهذيبه وهو ما رواه ...
عن المفضل بن عمر الجعفي قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام فالقي بين يديه دراهم فالقى الي درهما منها فقال ايش
هذا فقلت ستوق فقال وما الستوق فقلت طبقتين فضة وطبقة من نحاس وطبقة من فضة فقال اكسرها فانه
لا يحل بيع هذا ولا انفاقه ثم اورد حديث ... عن الصادق عليه السلام قال وسألته عن انفاق الدراهم المحمول عليها فقال اذا جازت
الفضة الكثير فلا بأس وعنه قال سألته عن الدراهم المحمول عليها فقال لا بأس بانفاقها قال الشيخ فوجه الجمع بين الاخبار ان الدراهم
اذا كانت معروفة متداولة ... فلا بأس بانفاقها على ما جرت به عادة البلد واذا كانت مجهولة لم يجز انفاقها
الا بعد بيان عيارها قال ابن ادريس وهذا التاويل هو الذي يقوى في نفسي لان الغش اذا كان مجهولا لم ... البيع
والحق ان هذا التأويل لا فائدة تحته والاختلاف بين قول الشيخ في نهايته وقوله في كتابي الحديث لان التبيين انما يكون مع الجهالة اما مع
الظهور فلا يحتاج الى بيانها اجماعا والحديث الذي حمل ابن ادريس قول الشيخ في نهايته صحيح لان الامام عليه السلام منع من ذلك
مع الجهالة لا مطلقا ... فهو قول الشيخ ... وقول ابن ادريس ... الامام عليه السلام النهي مطلقا ... لم يكن ... ما ذكره الشيخ في ...
والاخبار التي ... وردت بالجواز مطلقا وليس هو المراد بالاجماع ... مسئلة قال الشيخ
في النهاية ولا يجوز بيع الدراهم اذا كان فيها شيء من المس او الرصاص او الذهب او غيره الا بالدنانير اذا كان الغالب
الفضة فان كان الغالب الذهب والفضة الاقل لم يجز بيعها الا بالفضة ولا يجوز بيعها بالذهب ... اذا لم يحصل
العلم بمقدار كل واحد منهما على التحقيق فان تحقق ذلك جاز بيع كل واحد منهما بجنسه مثلا بمثل من غير تفاضل والاواني
المصاغة من الذهب والفضة معا ان كان يمكن تخليص كل واحد منهما من صاحبه فلا يجوز بيعها بالذهب والفضة وان
لم يمكن ذلك فيها فان كان الغالب فيها الذهب لم يبع الا بالفضة وان كان الغالب فيها الفضة لم يبع الا بالذهب فان تساويا
النقدان بيع بالذهب والفضة معا وان حصل بينهما شيء آخر من الثمن كان اولى واحوط وقال ابن الجنيد اذا اختلط الذهب
بالفضة لم يجز ان يشتري المختلط بواحد منهما الا ان كان احدهما مستهلكا ... او رصاص فان كان معلوما جاز
ابتياع الفضة بمثلها واسقط الغش وان بيع المختلط منهما بشيء منهما بان يجعل الذهب بالفضة في الثمن
ثمن الفضة من السلعة والفضة من الثمن ثمن الذهب من السلعة جاز وقول النبي عليه السلام بيعوا الذهب بالفضة يدا بيد
كيف شئتم يجيز ذلك في الاختلاط والافراد والزيادة والنقصان فان كان غير المختلط في احدهما لا حكم له في
نفس الامر كالاثر الذي فيه فضة لا حكم له جاز شراؤه بفضة دون وزنه ولو كان هذا حكم الذهب و الفضة
... احدهما كان شراؤه بالعروض من غيرهما احب الي ... قول الشيخ لا يجوز بيع الفضة اذا كان فيها شيء من

المس او الرصاص او الذهب او غيره الا بالدنانير اذا كان الغالب الفضة موضع بحث ونظر اذ يجوز بيع
الفضة المغشوشة بفضة اذا كان في الثمن زيادة تقابل الغش سواء علم المقدار او لا بعد ان يعلم مقدار
المجموع وان لم يكن في الثمن زيادة تقابل الغش لاعتاد الربا اذ الفضة التي في المغشوشة تقابل الباقي في الثمن والغش يقابل
الزيادة واما الاواني المصاغة من الذهب والفضة معا فانه يجوز بيعها بالذهب وحده او الفضة وحدها
اذا علم ان في الثمن زيادة على ما في الاناء من جنسه ويجوز بيعها بالذهب والفضة معا سواء امكن التخليص
او لا وسواء علم مقدار كل واحد منهما او لا بعد ان يعلم المجموع وسواء غلب احدهما او لا ولا يشترط زيادة في
الثمن على ما في الانية من جنسه ولا ربا هنا لانصراف الجنس ... مسئلة قال الشيخ السيوف المحلاة والمراكب
المحلاة ان كانت محلاة بالفضة وعلم مقدار ما فيها جاز بيعها بالذهب والفضة فان بيع بالفضة فيكون ثمن السيف
اكثر مما فيه من الفضة وان لم يعلم مقدار ما فيها وكانت محلاة بالفضة فلا تباع الا بالذهب وان كانت محلاة
بالفضة واراد بيعها بالفضة وليس هناك طريق الى معرفة مقدار ما فيها فليجعل معها شيئا آخر ويبيع حينئذ بالفضة
اذا كان اكثر مما فيه تقريبا ... قال ابن ادريس ولي في ذلك نظر ولم يذكر شيئا والحق ان الفضة ان
ان علم مقدارها جاز بيعها باكثر منها ... في الحلية في مقابلة وزيادة في مقابلة السيف
وان لم يعلم بيعت بغير جنس النقدين او بالفضة مع علم زيادة الثمن او يضم الى الثمن شيئا فيكون الفضة في
مقابلة السيف والمضموم في مقابلة الحلية لانتفاء الربا ... وما رواه ابو بصير قال سألته عن السيف المفضض
يباع بالدراهم قال اذا كان فضته اقل من النقد فلا بأس وان كان اكثر فلا يصلح وكذا رواه منصور الصيقل عن
الصادق عليه السلام واذا كان ... جاز البيع مطلقا مسئلة قال الشيخ في ط اذا اشترى
ثوبا بمائة درهم الا دينارا او ثمانية دنانير الا درهما لم يصح لان الثمن مجهول لانه لا يدري كم حصة الدرهم
من الدينار ولا حصة الدينار من الدرهم الا بالتقويم والرجوع الى اهل الخبرة وكذا قال ابن البراج وفيه لا يجوز
ان يشترى بدينار الا درهما وفي موضع آخر منه درهم وعلل بالجهالة وقال ابن ادريس قولنا لا يصح يريد به
العقد وقولنا لانه مجهول المراد به الثمن مجهول واذا كان الثمن مجهولا فان البيع والعقد لا يصح وهو غير مجهول
ووجه كون الثمن في هذه الصورة مجهولا لانه لا يدري كم حصة الدرهم من الدينار ولا حصة الدينار من الدرهم
الا بالتقويم والرجوع الى اهل الخبرة وذلك غير معلوم وقت العقد فهو مجهول وقال ابن الجنيد لو باع ثوبا
بمائة درهم غير دينار نقدا جاز فان كان بنسيئة لم يصح البيع لانه لا يعلم قدر الدينار من الدراهم وقت
الوجوب وكذا لو اختلف جنسا والتحقيق هنا ان نقول البيع ان كان نقدا فان علم المتعاقدان نسبة
المستثنى من المستثنى منه صح البيع وان جهلاه او احدهما بطل البيع وان كان نسيئة فان شرطا استثناء
الدرهم المتعامل به وقت الحلول بطل البيع لجهالته وعلى هذا يحمل كلام ابن الجنيد وعلى الجهالة يحمل كلام الشيخ و
التعليل الذي ذكره يدل عليه وح لا خلاف فما احتج الشيخ ... ما رواه حماد بن ميسرة عن جعفر عن ابيه انه كره ان يشتري

الثوب بدينار غير درهم لانه لا يدري كم الدينار من الدرهم احتج ابن الجنيد بما رواه السكوني عن جعفر
عن ابيه عليهما السلام عن علي عليه السلام في رجل يشتري السلعة بدينار غير درهم الى اجل قال فاسد فلعل الدينار يصير
بدرهم وبما رواه وهب عن جعفر عن ابيه عليهما السلام انه كره ان يشتري الرجل بدينار الا درهما والا درهمين نسيئة
ولكن يجعل ذلك بدينار الا ثلثا والا ربعا والا سدسا او شيئا يكون جزءا من الدينار وعلى ما حققناه نحن
اولا لا نزاع بين القولين لان مناط البطلان الجهالة وانما تتحقق فيما صورناه **مسئلة** قال الشيخ وجوهر
الفضة لا يجوز بيعه الا بالذهب او بجنس غير الفضة وجوهر الذهب لا يجوز بيعه الا بالفضة او بجنس غير الذهب
والمعتمد والتحقيق ان نقول انه ان كان في الثمن زيادة على ما في الجوهر مما يقابل ما في الجوهر من غير الجنس صح البيع والا فلا ولو
ومن خلص من الجوهر من غير جنسه جاز بيعه بجنسه مع المساواة في المقدار **مسئلة** اذا اشترى منه دراهم
معينة فظهر عيب من الجنس في بعضها قال الشيخ رحمه الله المشتري ان يبدل المعيب وان يفسخ البيع في الجميع ومنهم من في
فسخ البيع نظر والاقرب انه ليس له المطالبة بالبدل وليس له الفسخ الا مع تعذر الابدال فان قصد الشيخ ذلك فهو حق
والا فلا والذي اخترناه قول ابن حمزة **مسئلة** قال في الخلاف اذا كان معه مائة درهم صحاحا واراد ان يشتري بها
مكسرة اكثر وزنا منها فاشترى بالصحاح ذهبا ثم اشترى بالذهب مكسرة اكثر من الصحاح صح اذا تقابضا وتفرقا بالابدان
سواء كان مرة او متكررا وان الافتراق بالابدان لا بد منه فان لم يتفرقا بل يكون خيره فقال الآخر ما شئت من امضاء البيع
وفسخه فان اختارا امضاء البيع لزم البيع وسقط الخيار وقام التخاير مقام التفرق لانه لا يكون التخاير بعد التقابض
فان تخايرا قبل التقابض بطل الصرف وان تقابضا ولم يتفرقا ولم يتخايرا صح لانه شرط منهما في البيع قطع الخيار
وامضاء البيع لانا بينا انه اذا صرف شيئا واحدث فيه المشتري حدثا بطل الخيار وان باعه قبل التخاير او التفرق
من غير بايعه لم يصح لانه قطع خيار البائع وفي هذا نظر في موضعين الاول انه لا اشتراط مع التقابض التفرق بالابدان نعم
انه شرط في اللزوم اما لو سقط الخيار في متن العقد او بعده الثاني انه لو تخيرا قبل التقابض لم يبطل الصرف فانا بينا
بطلانه بالتفرق قبل القبض لنا انه ثابت من غير مانع فيصح ولا يبطل حق البائع من الخيار كما لو باع المشتري في مدة خيار البائع
مسئلة قال في الخلاف اذا اسلم ما في يده وكان له على آخر قبض ما في يده من صاحبه فان قدم بعد ان تقبض الكل صح
وان لم يكن له في يده وقبض ما في يده في حال العقد بمقدار قبل المفاعلة لانه ربا فان كان كذلك فاعتبر
وفي تحريم المقارنة قبل المفاعلة نظر فان المقارنة تقتضي المفاعلة نعم لو كره الآخر فطالب بحقه لم يجز المقارنة
لا المفاعلة **مسئلة** قال في الخلاف اذا اشترى ثوبا بمائة درهم من صرف عشرين درهما بدينار لم يصح الشراء لان الثمن
غير معين ولا موصوف بصفة يصير بها معلوما وليس هذا بالاطلاق وبجيد لانه مع وجود دراهم صرفها ذلك
يصح البيع **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله اذا اشترى ثوبا بنصف دينار لزمه شق دينار ولا يلزمه صحيح فان اشترى
ثوبا آخر بنصف دينار وشرط في الثاني ان يعطيه دينارا صحيحا عن الاول والثاني نظر فان كان الاول قد
لزم وانقطع الخيار بينهما بطل الثاني وصح الاول لانه لا يرضى بان يكون في الثوب الثاني نصف دينار

صحيح حتى يزيد في ثمن الثوب الاول المجهول المكسور من دينار صحيح وهذه الزيادة لا تلحق بالاول لانه لزم و
لان الزيادة مجهولة فان لحقت بالاول ولم تثبت كان الثمن في الثوب الثاني مجهولا فلم يصح وان كان الاول لم
يبرم وكان الخيار ثابتا بينهما فسد الاول والثاني لان زيادة الصفقة ستزيد في ثمن العين مجهولا ولا يصح البيع
بالثمن فلم يثبت واذا الحقت هذه الزيادة فلم يرض بان يكون نصف دينار ثمنا حتى يكون معه هذه الزيادة
في ثمن الثوب الآخر صار الثمن مجهولا فلم يصح هذا وهذا ليس بجيد لانا نمنع لزوم البيع فانه يصح الثاني
ايضا لان الثمن فيه نصف دينار صحيح وقد شرط فيه زيادة صفته في الثمن الاول ولا نمنع فيه لقوله عليه
السلام المؤمنون عند شروطهم وابرام الاول لا يمنع لحوق الزيادة بجهة الشرط في الثاني ونمنع جهالة الزيادة
لان الزيادة هنا كون النصف صحيحا وهو امر معلوم فانه يعتبر مجهول المقدار سلمنا ايضا لان هذا الامر
يستعمل مثل التقدير فلا يصدق عليه جهالة المقدار ولا نعلم وانا نمنع عدم لزومه فانه يصح البيعان معا لو
المقتضي وهو العقد الخالي من المانع سوى الشرط وقد بينا انه لا يصلح للمانعية من حيث انه امر مطلوب
للعقلاء ومتعلق الاغراض فاقتضت الحكمة مشروعيته وهو امر معلوم فلا يقتضي فسخ اشتراطه **مسئلة**
قال في الخلاف اذا اشترى ثوبا بعشرين درهما وجاء بعشرين صحاحا ووزنها عشرون ونصف وبعضها قطعا بنصف
درهم فقد صح ان كان ذلك شرطا في اصل بيع الثوب لم يصح البيع لانه شرط عليه بيع نصف درهم منه و
هذا بيعتان في بيعة واحدة وذلك لا يجوز وهذا ليس بجيد لانه يجوز ان يشتري منه شيئا ويشترط عليه آخر
او شراؤه ولا يكون ذلك بيعتين في بيعة المراد بذلك ان يبيعه بدينار الى اجل وبدينارين الى اجل اخر الاول
فلا **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله اذا باع دنانير بدراهم او دراهم بدنانير وكانا معينين وكان العيب من
غير الجنس في البعض بطل البيع فيه ولا يبطل في الباقي ويأخذ بحصته من الثمن ويكون بالخيار بين الرد او فسخ
البيع وبين ان يرضى بحصته من الثمن وان كان من الجنس وكان العيب في البعض كان له رد الجميع وليس له رد المعيب
المعيب وحبس الباقي ولو اشترى دراهم بدراهم او دنانير بدنانير ووجد ببعضها عيبا من جنسها او من غير
جنسها كان البيع صحيحا والمشتري بالخيار في المبيع بالعيب وفسخ العقد في الجميع وقال ابن حمزة اذا باع الذهب
بالذهب فان كان متساويا في الوزن وتقابضا وظهر ببعض احد البدلين عيب من جنسه او من غير جنسه كان لمن
لم يعب الخيار بين رد المعيب وبين فسخ البيع في الكل وان بيع الذهب بالذهب او الفضة متساويا بهما وتقابضا
وظهر عيب في المجلس من جنسه في البعض او الكل او من احد البدلين كان بالخيار بين الفسخ والامضاء وان كان العيب
من غير جنسه وظهر العيب في البعض بعضت الصفقة وان ظهر في الكل انفسخ البيع والتحقيق ان نقول اما مع ظهور العيب في
البعض من الجنس سواء تساوى الثمن والمثمن في الجنس او اختلف فان كان للمشتري الخيار بين رد الجميع وبين الامضاء و
ليس له رد المعيب وحده الا ان يرضى البائع وان كان العيب من غير الجنس ولم يكن له الامضاء في الجميع بطل البيع في المعيب
وتخير المشتري بين فسخ البيع في الجميع وبين الامضاء في البيع بقدره من الثمن وتخير البائع نظر بانه البحث فيه

مسئلة لو كان هنا عينين او احدهما وظهر في غير المعيب فان كان بعد التفرق وكان العيب من الجنس قال الشيخ وابن حمزة يتخير واحدة بين الفسخ والابدال والرضا مجانا او معيب فيه نظر في موضعين

الاول الفسخ فان الغالب ان نقول له الفسخ كالو دفع المسلم فيه معيبا فان المشتري المطالبة بصحيح دون الفسخ الاصح بعد التسليم فكذا هنا اذا المعقود عليه غير معين ولا يتعين المعيب بالقبض ولا يتحقق الفسخ الثاني

كونه الرضا مجانا والاقرب ان نقول ان كان الجنس واحدا فكذلك وان اختلف فالوجه ثبوت الارش ولا ربا هنا اذ المأخوذ عوض عن الجزء الغايب من الصفات الواجبة ولا ربا اتمائيت في البيع مسئلة

قال ابن حمزة المخلوط من الذهب بالفضة اذا امكن تخليص احدهما من الاخر ولم يعلم مقدار ما فيه من الذهب والفضة لم يجز بيعه بالذهب ولا بالفضة ولا بالمخلوط وهذا ليس بجيد فان الحق انه يجوز بيعه بالذهب او الفضة بشرط العلم بزيادة الثمن على ما في الممتزج من جنسه وكذا يجوز بيعه بالممتزج بان يبيع من الثمن من الذهب بالفضة وبالعكس وقد سوغ البيع اذا لم يمكن التخلص واشتبه الغالب بالمجموع منهما ولا فرق في ذلك بين التخليص وعدمه ثم قال وان تمكن كل ابدا لمخلوطا كذلك اي مع عدم امكان التخليص والاشتباه لم يجز بيع احدهما بالاخر والوجه عندي الجواز مسئلة قال ابن الجنيد لو استوى ثمن قطعة من الصبير في قراضية ما لا يجوز فقال الصير في سعد وده تعايتهما لجاز ذلك ما لم يتجاوز المبيع في جديع النسية ولا يرد هذا شيئا التحقيق ان الثمن وان كان معيبا لم يكن الابدال وان لم يكن معينا فاذا ذلك بعد بدو مميز او زيد

الفصل التاسع في النقد والنسية

مسئلة قال الشيخ في النهاية فان ذكر المتاع باجلين ونقدين مختلفين بان يقول ثمن هذا المتاع كذا عاجلا وكذا اجلا ثم امضى البيع كان له اقل الثمنين وابعد الاجلين وقال المفيد لا يجوز البيع باجلين على التخيير كقولهم هذا المتاع بدرهم نقدا وبدرهمين الى شهر او سنة او بدرهم الى شهر وثمانية الى شهرين فان ابتاع انسان شيئا على هذا الشرط كان عليه اقل الثمنين في اخر الاجلين وقال السيد المرتضى في المسائل الناصرية المكروه ان يبيع الشيء بثمنين بقليل ان كان الثمن نقدا وباكثر منه نسية وقال ابن الجنيد وقد روي عن النبي صلى الله عليه واله قال لا يحل صفقتان في واحدة وذلك ان يقول ان كان بالنقد فبكذا وان كان بالنسية فبكذا وكذا ولو عقد البايع للمشتري كذلك وجعل الخيار اليه لم احظر للمشتري ان يقوم على ذلك فان فعلوا واستهلكت السلعة لم يكن للبايع الا اقل الثمنين لاجازته البيع به وكان للمشتري الخيار في تاخير الثمن الاقل الى المدة التي ذكرها البايع بالثمن الاعلى من غير زيادة على الثمن الاقل وقال سلار وما علق باجلين وهو ان يقول بعتك هذه السلعة الى عشرة ايام بدرهم والى شهرين بدرهمين كان باطلا غير منعقد وهو قول ابي الصلاح وقال ابن البراج من باع شيئا باجلين على التخيير مثل ان يقول بعتك هذا بدينار او بدرهم عاجلا او بدينار وبدرهمين الى شهر او شهور او سنة او سنتين كان البيع باطلا فان امضى البيعان ذلك بينهما كان للبايع اقل الثمنين في اخر الاجلين وقال ابن حمزة ان باع بثمنين متفاوتين الى اجلين مختلفين لم يصح وقيل له

اقل الثمنين في ابعد الاجلين والاول هو الصحيح وقال ابن ادريس لا يجوز ويبطل البيع واختاره شيخنا وهو المعتمد لنا ما روي عن النبي صلى الله عليه واله انه نهى عن بيعتين في بيعة والاصل الافتراق يقتضي التحريم وكان باطلا كما لو قال بعتك هذا وهذا ولان الثمن مجهول فلا يصح البيع احتج المجوزون بعموم واحل الله البيع وبما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام من باع سلعة وقال ان ثمنها كذا وكذا يدا بيد وثمنها كذا وكذا نظرة فخذها باي ثمن شئت واجعل صفقتها واحدة فليس له الا اقلهما وان كانت نظرة قال وقال عليه السلام من ساوم بثمنين احدهما عاجلا والاخر نظرة فليسم احدهما قبل الصفقة وعن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل امره نفر ان يبتاع لهم بعيرا بنقد ويزيدونه فوق ذلك نظرة فابتاع لهم بعيرا ومعه بعضهم فنقدوا ذلك فاشتهى ان يبيعهم فوق ذلك نظرة وعن السكوني عن جعفر عن ابيه عن ابائه عليهم السلام ان عليا عليه السلام قضى في رجل باع بيعا واشترط شرطين بالنقد كذا وبالنسية كذا فاخذ المتاع على ذلك الشرط فقال هو باقل الثمنين وابعد الاجلين يقول ليس له الا اقل النقدين الى الاجل الذي اجله نسية ولانه يجوز استيجار خياط بدرهم ان خاط اليوم او غدا وبدرهمين ان خاطه رومياً او فارسياً وان كان الثمن هنا مجهولا كان هنا للاجارة فهنا كذلك البيع انه يصح والجواب عن الاية المنع من كونها للعموم وعن الحديث بالمنع من صحة السند فان محمد بن قيس مشترك بين اشخاص منهم من لا يعتمد وابنه ضعيف وراوي الحديث من ذلك الرجل ومع ذلك فهو لا يدل على مطلوبهم لجواز ان يكون قد عقد البيع بالثمن الاقل نقدا ثم ان البايع حمل الاخر الثمن بزيادة فحكم عليه بانه ليس له الا الثمن الاقل وان صبر البايع الى الاجل وكذا الحديث الثاني في الاستيجار ممنوع فانا لا نقول ببطلانه ايضا لعدم امكان الفرق بين العقد في الاجارة ويمكن ان يصح جعالة لاحتمال فيها الجهالة بخلاف البيع ولان العمل الذي يستحق به الاجرة لا يملك تقويمه الا بعد الشروع فيه بخلاف البيع لتعين الاجرة المسماة من حينه فلا يفضي الى التنازع بخلاف صورة النزاع ولانه لو ساوى البيع لوجب ان يكون له اقل الاجرتين في ازيد الاجلين او اكثرهما في بعدهما وليس كذلك لانتفاء المنع من ثبوت الثمن هنا الا اذا وجبنا اقل الاثمان في ابعد الاجلين لا بمعنى انه يجب له الثمن الاقل ويكون له الصبر الى الاجل الابعد لانه لو وجب على الثمن الاقل حالا او في الاجل الاقرب فان صبر عليه البايع لم يرد الثمن بعد الصبر وان طالب عاجلا كان له ذلك لانا نقول انما يجب الثمن الاقل مع التعيين لم يقع التراضي عليه فكيف يجعل ان القول بلزومه الان يكون زيادة عن تراض منهما ويمكن ان يقال انه رضي بالثمن الاقل فليس له الاكثر في البعيد بالاولى لانه الزيادة في مقابل تاخير الثمن فاذا صبر الى البعيد لم يجب له اكثر من الاقل

مسئلة اذا اشترى نسية فحل الاجل ولم يكن معه ما يدفعه الى البايع قال الشيخ في النهاية جاز للبايع ان ياخذ منه ما كان باعه اياه من غير نقصان من ثمنه فان اخذه بنقصان مما باع لم يكن ذلك صحيحا ولزمه ثمنه الذي كان اعطاه به فان اخذ من المبتاع متاعا اخر بقيمته في الحال لم يكن بذلك باس وقال ابن ادريس يجوز ان ياخذ منه ما كان باعه اياه بيعا صحيحا بزيادة عنها

كان بأجرة أيامه أو بعضه منه وهو اختيار والدي رحمه الله وهو الأقرب لنا عموم قوله تعالى واحل الله البيع ولأنه
مال مملوك يصح المعاوضة عليه ويمكن نقله وقد وقع عليه عقد البيع من أهله فيكون صحيحا عملا بالعلة وما رواه
عبيد بن زرارة قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل باع طعاما بدراهم الى أجل فلما بلغ الأجل تقاضاه
فقال ليس عندي دراهم خذ مني طعاما فقال لا بأس به انما له دراهمه يأخذ بها ما شاء احتج الشيخ بما رواه خالد
بن الحجاج قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل بعته طعاما بتأخير الى أجل مسمى فلما جاء الأجل أخذته بدراهمي
فقال ليس عندي دراهم ولكن عندي طعام فاشتره مني فقال لا تشتره منه فإنه لا خير فيه وعن عبد الصمد بن بشير قال
سأله محمد بن القاسم الحناط فقال أصلحك الله أبيع الطعام من الرجل الى أجل فأجيء وقد تغير الطعام من سعره فيقول ليس
عندي دراهم قال خذ منه بسعر يومه قال أفهم أصلحك الله انه طعامي الذي اشتراه مني قال لا تأخذ منه حتى
يبيعه ويعطيك قال ارغم الله أنفي رخص لي فرددت عليه فشدد علي والجواب بعد سلامة سند الحديثين أنهما غير
دالين على المطلوب أما الأول فلأنه نهى عن الشراء مطلقا وكما يتناول الزائد والناقص فكذا يتناول المثل
وهو لا يقول به بل نقول ان الكل لا يدل على التحريم بل الكراهة مخصوص بالطعام على أنه لم يمنع ومن الثاني فلهذا لا يدل على المطلوب الذي
أنه لا يسوغ له أخذه بسعر يومه والنهي لا يدل على التحريم بل على الكراهة مسألة قال الشيخ في النهاية إذا باع شيئا الى أجل وقبض
المتاع الثمن قبل حلول الأجل كان البائع بالخيار في قبضه وتركه الى حلول الأجل فان حل الأجل ومكن المبتاع من الثمن ولم
يقبض البائع ثم هلك الثمن كان من مال البائع دون المبتاع وكذا لو اشترى شيئا الى أجل فأحضر البائع المبيع قبل الأجل
كان المبتاع بالخيار في أخذه وتركه فان هلك قبل الأجل كان من مال البائع فان حل الأجل وأحضر البائع المتاع ومكن
المبتاع من قبضه وامتنع من قبضه ثم هلك المتاع كان من مال المبتاع دون البائع وكذا قال المفيد وسلار وابن
البراج وابن حمزة وقال أبو الصلاح إذا امتنع المبتاع من قبض المبيع وهلك في يد البائع فهلاكه من ماله وهو
مناسب لذلك أيضا ونحا القاضي في تعيين المبيع بخلاف صورة النزاع وقال الشيخ في الخلاف إذا أتى المسلم اليه بالسلم فيه على صفته
لزمه قبوله فان امتنع قيل له إما أن تقبله وإما أن تبرئه منه لأن للانسان غرضا في تبرئة ذمته من حق غيره
وليس له أن يقيد في ذمته بغير اختياره وبراءته تحصل بقبض ما عليه أو ابرائه منه فأيهما فعل جاز وان امتنع
قبضه الامام أو النائب عنه وسلم اليه وتركه في بيت المال تخيرا وقبضه وبرئ المسلم اليه ولا يجبر
الحاكم ابراءه منه بالاسقاط عن ذمته لأن الابراء لا يملك بالولاية وقبض الحق يملك بالولاية وقال ابن الجنيد إذا
امتنع المشتري من أخذ المسلم اليه عند وجوبه خير على أخذ البراءة ذمة المعطي وقال ابن ادريس الأولى ان امتنع
امتنع من قبضه حتى يبعد حلوله واستحقاقه وتمكنه منه واقراره ان يرفع أمره الى الحاكم ويطالبه بقبضه أو
ابرائه مما له عليه فان لم يفعل ولم يجب الى أحد الأمرين تسلم الحاكم ما هو عليه وجعله في بيت المال محفوظا على
صاحبه ولا يجوز للحاكم أن يجبره على البراءة ولا قبضه لأن الحاكم منصوب لاستيفاء الحق وإذا كان التعذر غير المستحق
والحق نقول انه ان أمكن الوصول الى الحاكم وجب كما قاله في ط وان لم يمكن سقط اعتباره وكان التلف من

صاحب الحق كما قال في النهاية لنا أنه جمع بين الفتاوى ولأنه مع تعذر الحاكم إذا امتنع من قبض حقه كان
فيه ضرر على من عليه الحق والضرر منفي لقوله عليه السلام لا ضرر ولا اضرار ولأن من عليه الحق مخير في جهة القضاء
أي نوع ما شاء فإذا عينه من ماله تعين وإذا تعين وامتنع المالك من القبض كان أمانة في يده فإذا تلف
كان من مال البائع لا يقال ينتقض هذا بما لو دفعه قبل الأجل فانه قد عينه ولم يتعين فيكون التالف من المشتري
ونحوه لو كان الحاكم موجودا ولم يدفعه اليه لأنا نجيب عن الأول بان المدفوع حينئذ ليس هو الحق الذي عليه إذ الحق
انما يكون حقا في الأجل فإذا امتنع من قبضه يكون قد امتنع من قبض ما ليس له فلا يكون ضمانا بخلاف صورة
النزاع وعن الثاني بأن الحاكم قائم مقام المالك مع امتناع المالك من القبض لأن له الولاية ومن عليه الحق
فيكون من عليه الحق مفرطا حيث لم يدفعه الى الحاكم أما العذر فيه إذا لم يتمكن من دفعه الى المالك ولا من يقوم مقامه فقد ظهر بما قلناه
حجة كل فريق على مذهبه مسألة قال الشيخ في ط لا بأس بابتياع جميع الأشياء حالا وان لم يكن حاضرا
في الحال إذا كان الشيء موجودا في الوقت ويمكن وجوده ولا يجوز أن يشترط حالا لأنه لا يمكن تحصيله فأما ما
يمكن تحصيله فلا بأس به وان لم يكن عنده باعه في الحال وقد منع ابن ادريس من ذلك ونسب هذا القول الى
أخبار شاذة رواه الشيخ عن ابن سنان لا يجوز العمل بها ولا التعويل عليها لأنا قد بينا أن البيع على ضربين بيع سلم
ولا بد فيه من التأجيل وبيع عين إما موجودة مرئية مشاهدة أو غير حاضرة وهو ما يسمى بخيار الرؤية وما أورده
الشيخ خارج من هذه البيوع لا مشاهد ولا موصوف بوصف يقوم مقام المشاهدة فدخل في بيع الغرر
والنبي صلى الله عليه وآله نهى عن بيع الغرر وعن بيع ما ليس عند الانسان ولا في ملكه إلا ما أخرجه الدليل من السلم
ولأن البيع حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي ولا يرجع في الأمور المعلومة بالأدلة القاهرة بالأمور المظنونة
وأخبار الآحاد التي لا توجب علما ولا عملا والأقرب ما قاله الشيخ لنا أن البيع عند آل الرسول عليهم السلام بيعان أحدهما بيع
حاضر قائم مقام الغير عقدا والآخر بيع شيء غائب موصوف بصفة مضمونة الى أجل والحق ما قاله الشيخ لنا الأصل الجواز
وعموم الأدلة المسوغة للبيع ولأن المقتضي للصحة موجود والمانع منتف فيثبت الصحة أما وجود المقتضي فلأن
الأدلة تقتضيه ولأنه بيع وقع من أهله في محله فكان سائغا كغيره من المبيعات ولأن الحاجة داعية الى هذه المعاوضة
مما يتفق كثيرا فلولا المشروعية لزم الحرج وأما نفي المانع فلأن المانع هنا إنما هو عدم الأجل وهو باطل بالبيع المشاهد
وخيار الرؤية وأما الاطلاق فهو باطل بالسلم ولأن الأثمان سواء كانت بالأصل والسبر والتقسيم ولأن شرعية (وهو)
السلم يستلزم شرعية هذا النوع من المعاوضة إذ الأجل إنما جعل ارفاقا لمن عليه الحق لأنه شرط في تلك
المعاوضة فتكون المعاوضة هنا سابقة لأن القدرة على التسليم هنا أتم والحكمة في معاوضة البيع انما تتم
بالقدرة على التسليم فإذا كانت أتم في صورة النزاع وجب أن يكون الحكم فيها ثابتا وما رواه زيد الشحام عن الصادق (دق)
عليه السلام في رجل اشترى من رجل مائة من صفرا وليس عنده فإنما عليه فيه صلاح منه قال لا بأس به إذا وفاه دون الذي شرط
وعن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يأتيني يريد مني طعاما أو بيعا وليس عندي الصحيح

لنا انه بيع اياه واقطع سعره ثم اشتريه من مكان آخر وادفع اليه قال لا بأس اذا قطع سعره وعن عبد
الرحمن بن الحجاج في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل يشتري الطعام من الرجل ليس عنده فيشتري
منه حالا قال ليس به بأس قلت انهم يفسدونه عندنا قال فاي شيء يقولون في السلم قلت لا يرون به بأسا
يقولون هذا الى اجل فاذا كان الى غير اجل وليس هو عند صاحبه فلا يصلح قال فاذا لم يكن اجل كان احق به ثم قال لا بأس بان
يشتري الطعام وليس هو عند صاحبه الى اجل فقال لا يشتري اجلا الا ان يكون بيعا لا يوجد مثل العنب والبطيخ و
شبهه في غير زمانه فلا ينبغي شراء ذلك حالا وهذا الحديث وان كان نصا في الباب فانه يتضمن الانكار على
المانعين منه والتعجب من تسويغ السلم ومنع هذا باعتبار ان البيع الحالي من الاجل اجود من السلم ووجه الجودة ما
ملكناه اولا ولعل ابن ادريس لم يقف على هذا الحديث ونقل حديث ابن سنان لا يمنع ثم جعله شاذا مع معارضة
لغيره من الاحاديث المشهورة ولعموم الكتاب والاصل ونادر الادلة المعلومة التي يحتج بها ما في الاصل من
معتقدا وكذا الحكمة وملاءمة افعال العقلاء والحاجة الماسة الى المعاوضة وعموم الكتاب يعضده الاخبار
المشهورة ولم يات سوى قوله والحالة على باب البيع ينقسم الى سلم وبين مشاهدة وخيار الرؤية ونادر ما
ادعاه ويبطل هذا الحصر الاول مع انه قد وردت احاديث صحاح دالة على خلاف قوله من ما ذكرناه منها ما
رواه ابن سنان في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل ياتيني يريد مني طعاما او بيعا نسيئة وليس عندي
ايصلح ان ابيعه اياه واقطع له سعره ثم اشتريه من مكان آخر وادفعه اليه قال لا بأس والنهي الوارد عن النبي صلى الله عليه
وآله محمول على الكراهة او ورد في النهي المتضمن للنهي عن بيع ما ليس عنده فان لا يبيع بيعا لازما الى انه اراد تماثيتبع ما اكمر
بعد والمشتري يطالب البايع به واما الغرر الذي ادعاه فليس في هذا الباب غرر مسئلة قال الشيخ في
اذا باع طعاما قفيزا بعشرة دراهم مؤجلة فلما حل الاجل اخذ بها طعاما جاز ذلك اذا اخذ مثل ما اعطاه فان زاد
لم يجز وقال الشافعي يجوز على القول المشهور ولم يعتبره بمثل بعض اصحابنا وقال مالك لا يجوز ولم يفصل
وقال ابن ادريس يجوز وهو الوجه عندي لنا الاصل وما رواه يعقوب بن شعيب قال سألت ابا عبد الله عليه السلم
عن الرجل يبيع المتاع نسأ فيشتريه من صاحبه الذي يبيعه منه قال نعم لا بأس به فقلت له اشترى متاعي فقال
ليس هو متاعك ولا بقرك ولا غنمك احتج الشيخ باجماع الفرقة ولان ذلك بيع الطعام بطعام والتفاضل يؤدي الحكم
فيه لا يجوز والجواب عن الاجماع بالمنع منه فانه رحمه الله نقل الخلاف فيه واستدل ان بيع الطعام بالطعام
ممنوع فانه اذا باع الطعام بدراهم مؤجلة فاذا باعه لم يبعه الا الدراهم لا الطعام ثم قال الشيخ رحمه الله والقول
الذي لاصحابنا قوي وذلك انه بيع طعام بدراهم في الصورتين معا لا بيع طعام بالطعام فلا يحتاج الى اعتبار المثلية

الفصل الثامن

في السلف مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا كان البيع بجنس صحيح وقت السلم
لا يكون الا مؤجلا ولا يصح ان يكون حالا وتبعه ابن ادريس وهو قول ابن عقيل والتحقيق ان نقول ان قصد
السلم وجب الاجل وان قصد الحال لم يبطل السلف الى ذلك بل هذا الذي ارفعه الكتاب وفي غير خطه

فالاقرب الصحة وينعقد بيعا مطلقا لاصالة الاشتراط لان البيع جنس السلم ويصح اطلاق اسم الكل على
جزئه فاذا قصداه وجب انعقاده عملا بالقصد ولانه عقد يصح مؤجلا فيصح حالا كبيوع الاعيان
ولانه اذا جاز مؤجلا كان حالا اولى بالجواز لان الغرر ابعد احتج الشيخ باجماع الفرقة بالاجماع على صحته مع
الاجل ولا دليل عليه مع عدمه وبما رواه ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال من اسلف فليسلف في كيل
معلوم ووزن معلوم واجل معلوم فدل على اجل معلوم والامر يقتضي الوجوب ولانه امر بهذه الامور ثبت انها
شروط السلم ومنعنا منه بدونها وكذا لا يصح اذا انتفى الكيل والوزن فكذا الاجل ولان السلم موضوع للرخصة
حتى يرتفق بالثمن الملاك وانما يحصل الرفق بالاجل والجواب المنع من الاجماع بعد الادلة فانا نسلم ان يصح قصد
السلم يجب ذكر الاجل ولم يصور النزاع في البحث فيها وتبايعا حالا باللفظ السلم مسئلة قال الشيخ
في ف لا يتقدر الاجل قلة وكثرة وهو المشهور بين علمائنا وقال ابن الجنيد البيع المضمون الى اجل ثاخر تسليمه
ثلاثة ايام فصاعدا من وقت الصفقة هو السلم لنا الاصل جواز اشتراط الاجل وعموم الاية الدالة على الاجل و
لان الاخبار الصحاح نطقت بالجواز مع ذكر الاجل المعلوم من غير تقييد بقليل او كثير فيجب العمل بها ولا تقييد ق
ولان تاجيل الثمن قبل ان السلم يقصد به الارفاق بكون السلم انما ثبت رخصة في حق المفاليس فلا بد من
الاجل ليحصل فيسلم وهذا يتحقق بالقليل يتصور تحصيله فيها احتج ابن الجنيد بان الاجل لابد وان يكون له وقع
في الثمن واقله ثلاثة ايام والجواب المنع من المقدمتين مسئلة قال الشيخ في ف وط اذا اجل مجلا فيه كذا او في
شهر كذا او في سنة كذا جاز ولزمه بدخول اليوم والشهر والسنة وعندي فيه نظر من حيث انه جعل الاجل
مدة الشهر ومدة السنة ولم يعين جزءا مضبوطا فكان البطلان اقرب مسئلة المشهور انه لا ضابط
للزيادة ليجوز السنين متطاولة وقال ابن الجنيد لا اختار ان يبلغ بالمدة ثلاث سنين لنهي النبي صلى الله عليه
وآله عن بيع السنين لنا الاصل والجواز مسئلة جوز الشيخ في ط وف كون الثمن من غير الاثمان كالجواهر
نا والثوب وغيرهما من الاعواض المكيلة والموزونة وغيرهما وهو المشهور وقال السيد المرتضى يجوز بعد
ان يكون راس المال في السلم عوضا من سائر المكيلات والموزونات ويجوز اسلاف المكيل في الموزون و
الموزون في المكيل مختلف اجناسهما وما اظن في ذلك خلافا بين الفقهاء واستدل عليه بالاجماع وقال ابن ابي
عقيل لا يجوز السلم الا بالعين والورق ولا يجوز بالمتاع لنا الاصل وقد تقدم البحث في هذه المسئلة في باب الربا
مسئلة المشاهدة غير كافية في معرفة الثمن اذا كان مما يكال او يوزن بل لابد من الكيل او الوزن اختاره الشيخ
في ط وف وهو الاشهر وقال السيد المرتضى في المسائل الناصرية حيث ذكر المسألة ان معرفة مقدار راس المال
شرط في صحة السلم انما عرف لاصحابنا الى الان نصا في هذه المسئلة الا انه يقوى في نفسي ان راس مال السلم اذا
كان معلوما بالمشاهدة مضبوطا بالمعاينة لم يفتقر الى ذكر صفاته ومبلغ وزنه وعدده وهو المحكي
عن قول الشافعي وقال ابو حنيفة ان كان راس مال السلم مكيلا او موزونا او مما يتبايع عددا فلا بد من

ضبط صفاته وان كان مما عدا ذلك كما يجاز ان لا يضبط صفاته لنا انه غرر فيكون منهيا عنه لان النبي صلى
الله عليه وآله نهى عن الغرر ولانه عقد لا يمكن اتمامه في الحال لان التسليم المعقود عليه لا يؤمن تلفه فوجب معرفته
بمقدار راس المال ليرد بدله ولانه لولاه لا ينتفي النزاع والشارع ارشد الى المصالح النافية للتنازع كالشهادة
وغيرها ولو علم ان الضرر الناشي من تحصيل الغرر اشد من ترك الشهادة ولانه لا يؤمن ان يظهر بعض الثمن مستحقا فينفسخ
العقد في قدره فلا يدري في كم بقي وكذا احتج السيد المرتضى بما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال من اسلف
فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم وقد ذكر النبي صلى الله عليه وآله كل هذه الصفات الا شرط
سواها ثم اعترض على ما املاه من امكان ان يطرق الفسخ بان يعجز من تسليم المتاع عند الاجل فيحتاج السلم الى رد الثمن فاذا
كان جزافا لا يمكن الرجوع الى بدله واجاب بانه ينتقض بالاجارة فانه عقد لازم يطرأ عليه ما يحصل به الفسخ وربما انهدمت
الدار قبل استيفاء المنافع فتنفسخ الاجارة ويثبت للمستاجر حق الرجوع على المؤجر بالاجرة ولا يشترط في
الاجارة ضبط الصفات والعقود مبنية على السلامة دون ما يخاف طريانه فان من باع شيئا بثمن معين بالمشاهدة
صح البيع وان جاز ان يخرج المبيع مستحقا فيثبت للمشتري على البايع حق الرجوع ببدل الثمن ومع ذلك لا يشترط
ضبط صفات الثمن والجواب عن الاول انه عليه السلام نهى عن الغرر ومن جملته جهالة الثمن فلا بد في السلم
معلوما بينا والاخيرة لا تحتمل ما ادعاه ومن اعتراضه بالمنع من عقد الاجارة والبيع وشبهه **مسئلة** لو كان الثمن
من المذروعات قال الشيخ في ط وف لا بد من معرفة ذرعه قبل العقد كالموزون والمكيل في الموزون والكيل والسيد
المرتضى لم يوجب ذلك وعندي فيه نظر **مسئلة** اذا حل الاجل وتعذر التسليم على البايع كان للمشتري الفسخ
فان اخذ من البايع ما اعطاه جاز سواء باعه بزيادة عن الثمن او نقصان سواء كان من جنس الثمن او لم يكن قال
المفيد يجوز بيع السلم بعد الاجل واطلق ولم يفصل وابن ادريس اختار ما قلناه والشيخ منع من بيعه بعد الاجل بجنس
الثمن مع الزيادة وقال ابن الجنيد وابن ابي عقيل وابن البراج وابن حمزة وقال ابو الصلاح يقتضي العقد تسليم
منهما او تاخير المؤجل وتسليمه عند حلول الاجل سواء كان التاجيل شرطا في البيع او الثمن فاذا حل ولم يكن عنده
عين ما عقد عليه فعليه احضاره ويصح اقامة العوض عنه من غير جنسه ولا يجوز ان يبتاع منه من جنسه مثل ما باعه
منه من الجنس ولا زيادة عليه نقدا ولا نسيئة ولا نقله الى سلف آخر ويجوز ان يبتاع غيره بما قبضه منه نقدا ثم قال
بعد كلام لا يجوز لمن اسلم في متاع ان يبيعه من مسلمه ولا غيره قبل الاجل فاذا حل الاجل جاز بيعه منه بمثل ما انعقد
عليه واكثر منه من غير جنسه ومن غير المسلم اليه بذلك واكثر منه من جنسه وغيره والحق عندي انه يجوز بالازيد من الجنس
لنا الاصل الجواز ولان المقتضي موجود والمانع منتف فيثبت الحكم اما وجود المقتضي فلانه بيع وقع من اهله
في محله فكان سائغا واما انتفاء المانع فليس الا الربا وهو منتف هنا لانه انما باع المتاع الذي استحقه بعد السلم
دون الثمن الذي دفعه ولانه يجوز ان يبيع من غير الجنس كثيرا او قليلا فكذا من الجنس وما رواه ابن ابي عمير عن ابان بن
عثمان عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يسلف الدراهم في الطعام الى اجل فيحل الطعام فيقول ليس عندي

طعام ولكن انظر ما قيمته فخذ مني ثمنه قال لا باس بذلك لا يقال هذه رواية مرسلة لانا نقول اصل الاصحاب
في مراسيل ابن ابي عمير وعن الحسين بن علي بن فضال قال كتبت الى ابي الحسن عليه السلام الرجل يسلفني في الطعام
فيجيء الوقت وليس عندي طعام اعطيه بقيمته دراهم قال نعم احتج الشيخ بما رواه علي بن جعفر قال سالته عن رجل
له على آخر تمر او شعير او حنطة ايأخذ بقيمته دراهم قال اذا قومه دراهم فسد لان الاصل الذي اشترى به دراهم
فلا يصلح دراهم بدراهم وفي الصحيح عن عبد الله بن بكير قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يسلف في شيء يسلف
الناس فيه من الثمار فذهب زمانها ولم يستوف سلفه قال فليأخذ راس ماله او لينظره وفي الصحيح عن سليمان بن
خالد قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يسلف في الغنم ثنيان وجذعان وغير ذلك الى اجل مسمى قال لا باس
ان لم يقدر الذي عليه الغنم على جميع ما عليه ان ياخذ صاحب الغنم نصفها او ثلثها او ثلثيها وياخذ راس مال ما بقي من الغنم دراهم و
ياخذون دون شروطهم ولا ياخذون فوق شروطهم قال والاكسية ايضا مثل الحنطة والشعير والزعفران والغنم وعن
محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل اعطى رجلا ورقا في وصيف الى اجل مسمى فقال له صاحبه
بعد الاجل لا اجد لك وصيفا خذ مني قيمة وصيفك اليوم ورقا قال فقال لا ياخذ الا وصيفه او ورقه الذي اعطاه اول مرة
لا يزداد عليه شيئا وعن محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام من اشترى طعاما او علفا فان لم يجد شرطه
واخذ ورقا لا محالة قبل ان ياخذ شرطه فلا ياخذ الا راس ماله لا تظلمون ولا تظلمون وفي الصحيح عن يعقوب بن شعيب
قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يسلف في الحنطة والتمر بمائة درهم فياتي صاحبه حين يحل الذي له فيقول
والله ما عندي الا نصف الذي لك فخذ مني ان شئت بنصف الذي لك حنطة وبنصف ورقا فقال لا باس اذا
اخذ منه الورق كما اعطاه قال الشيخ الذي افتي به الحديث الذي رواه علي بن جعفر لانه ربا ولا تنافي بينه وبين الاخبار
هذه الروايات لان الاول مرسل غير مسند وبعضها يحتمل ان يكون قوله انظر ما قيمته فخذ مني ثمنه اراد به انظر ما قيمته
على السعر الذي اخذت مني لانا قد بينا انه يجوز له ان ياخذ قيمة راس ماله من غير زيادة ولا نقصان والخبر الثاني
مثل ذلك ويحتمل ايضا الخبران انه يعطيه القيمة بسعر الوقت على ان الخبرين يحتملان وجها آخر وهو ان يكون انما
جاز ان ياخذ الدراهم بقيمته اذا كان قد اعطاه في وقت السلف غير الدراهم فلا يؤدي ذلك الى الربا وخبر
الخبر الاول لانه ليس فيه اكثر من انه يجوز له ان ياخذ الثمن وليس فيه انه من جنس ما اعطاه او من جنس آخر واستدل على ذلك
بما رواه العيص بن القاسم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل اسلف رجلا دراهم بحنطة حتى اذا حضر
الاجل لم يكن عنده طعام ووجد عنده دواب ورقيقا ومتاعا ايحل له ان ياخذ من عروضه تلك بطعامه قال
نعم يسمي كذا وكذا بكذا وكذا صاعا والجواب عن الاول انه دليل على خلاف ما ذهب اليه الشيخ فلا يتم الاحتجاج به
لانه منع على تقدير تقويمه بالدراهم مطلقا وذلك يقتضي المنع سواء اخذ بقيمة الثمن او اقل او ازيد
وجوز الشيخ المساوي فما يدل عليه الحديث هو الاطلاق لا يقول به الشيخ وما يقول به الشيخ لا يدل الحديث
عليه فلا دلالة له الا على الخاص فلا يمكنه الاحتجاج به لا يقال المنع انما هو في الزيادة لانا نقول تخصيص لغير دليل

الربا لان المساوي فيكون ولا اعلى الربا وان النقض ظاهرة لانا نقول لا ربا هنا ونمنع ان النهي انما كان
كذلك وليس ببعيد ان يكون النهي عن تقويم الدراهم التي دفعها فان الربا هنالك يتحقق ولا دلالة في الحديث الثاني على
منع اخذ الزيادة بالرضى والحديث الثالث يدل على الاولوية اذ لا يجب على الانسان ان ياخذ دون حقه وكذا
الرابع والخامس محمولان على انه اذا فسخ البايع لعدم وجدان السلعة وكذا السادس وهذا التاويل سائغ في الجميع و
التاويل الذي ذكره الشيخ او التضعيف لما فيه من التخصيص من غير دليل وحديث عيص لا ينافي ما قلناه **مسئلة**
قال ابن الجنيد لا يسلم نوع من المأكول في نوع منها اذا اتفق جنساهما من الكيل والوزن والعدد فان اختلف
اسماؤهما كالسمن والزيت لانه كالصرف نسيئة والمعتمد الجواز لنا انهما جنسان مختلفان فجاز اسلاف احدهما
في الاخر وقد تقدم الحجة للجميع بما رواه ابن سنان في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل اسلف رجلا
زيتا على ان ياخذ منه سمنا قال لا يصلح وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم يقول لا ينبغي
للرجل اسلاف السمن بالزيت ولا الزيت بالسمن والجواب الحمل على الكراهة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية لا بأس
بالسلم في مسوك الغنم وشوهد الجلود وقال في الخلاف فيه روايات لاصحابنا في السلم في الجلود روي انه لا بأس به اذا
شاهد الغنم وروي انه لا يجوز واستدل بانه بيع وبالاخبار المروية في ذلك وبالاصل الدال على الجواز مع انتفاء (عليه م)
المانع وقال في المبسوط لا يجوز السلم في جلود الغنم اذا شاهدها وروي انه لا يجوز وهو الاحوط لانه تختلف الخلقة و
اللون ولا يمكن ضبطه بالصفة لاختلاف خلقته ولا يمكن ذرعه ولا يجوز وزنه لانه يكون ثقيلا في موضع ثخين
لطيف وعلى هذا لا يجوز السلف في الرق ولا في شيء من الجلود لاختلاف خلقة الجلد وعدم ضبطه بالصفة
وقال ابن البراج في الكامل يجوز السلم في مسوك الغنم اذا عينت القيمة وشوهدت الجلود فان كان ذلك مجهولا لم
يجز السلم فيه وقال في المهذب قد كنا ذكرنا في الكامل جواز بيع مسوك الغنم اذا عينت وشوهدت والاحوط انه لا يجوز
السلم فيها لانها تختلف في اللون والمقدار ولا يمكن ضبطها بالصفة لاختلاف خلقته ولهذا قال ابن ادريس قول الشيخ
في طرف المنع وهو المعتمد لنا انه مما لا يمكن ضبطه كما قال الشيخ فلا يصح السلف فيه لجهالته ولا يعد مشاهدا
قبل الذبح لهذا المعنى ايضا احتج الشيخ بما تقدم وبما رواه ابن محبوب السراج قال كنا عند ابي عبد الله عليه السلم فدخل
معتب فقال بالباب رجلان فقال ادخلهما فدخلا فقال احدهما اني رجل قصاب واني ابيع المسوك قبل ان
اذبح الغنم قال ليس به باس ولكن انسبها غنم ارض كذا وكذا وعن حديد بن حكيم قال قلت لابي عبد الله عليه السلم الرجل اشترى
الجلود من القصاب فيعطيه كل يوم شيئا معلوما فقال لا بأس والجواب المنع من صحة السند وبالقول بالموجب الثاني اذ
لا دلالة فيه على بيع السلف ولا على البيع قبل الذبح فجاز ان يبيعها مشاهدة ويدفع اليه كل يوم منها قدرا معلوما
ولا بخصوصية المجهول وهو ثابت هنا اذ الاصل يعمل به مع عدم المعارض لا مع وجوده **مسئلة**
قال الشيخ في النهاية اذا اسلف في الغنم وشرط معه اصواف نعجات بعينها كان ذلك لم يكن به باس وقال ابن ادريس
ان جعل في جملة السلف اصواف النعجات المعينة فلا يجوز السلف في الصوف وبيع الصوف على ظهر الغنم ايضا لا يجوز سلما

كان سلما او بيوع الاعيان وانما هي رواية شاذة اوردها شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا والحق ما
قاله الشيخ ان كان الصوف مشاهدا او يكون شرطا في السلم لا جزءا من المبيع ولو وزنناه لم يكن فيه خلاف لجواز السلف
خالا فيه لكن ان يكون بعينه كذلك ومنعه من بيع الصوف على ظهر الغنم ليس بجيد وسيأتي البحث فيه **مسئلة**
اذا انعقد السلم فيه عند الاجل تخير المشتري بين الصبر وفسخ البيع قاله الشيخ رحمه الله وهو الحق وقال ابن ادريس
لا يكون للمشتري الخيار لنا انه شرط الاستيفاء في وقت بعينه وقد تعذر فكان له الفسخ اذا لم يسلم اليه المبيع على
وصفه وقد ثبت انه اذا رابت بالموصوف كان له الفسخ ولانها معاوضة لم يسلم فيها احد العوضين فكان له الفسخ فيها
كسائر المعاوضات ولانها معاوضة يتطرق الفسخ في بعضها لتعذره فكان له الفسخ في الجميع كغيرها من المعاوضات
واما بيان المقدمة فلما رواه عبد الله بن سنان في الحسن قال سألت ابا عبد الله عليه السلم الى ان قال قلت ارايت
ان اعطاك بعضا ومنعك بعضا يصلح ان تاخذ بالباقي راس مالك قال نعم ما احسن ذلك وغيره من الاحاديث الصحاح
وما رواه عبد الله بن بكير في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل اسلف في شيء يسلف الناس فيه من
الثمار فذهب زمانها ولم يستوف سلفه قال فليأخذ راس ماله او لينظره وهو نص في الباب احتج بان هذا العقد ثابت
بالاجماع وقوله تعالى اوفوا بالعقود وفسخه يحتاج الى دليل وليس في الشرع ما يدل عليه والجواب القول بالموجب فانا نقول
انه عقد صحيح ثابت لكن الفسخ يتطرق باعتبار تعذر القبض واعلم ان قول ابن ادريس مثل قول الشيخ في كتاب البيوع وقوله
اذا انقطع المسلم فيه لم ينفسخ البيع ويتعلق بالذمة وللشافعي قولان احدهما ينفسخ والثاني له الخيار ان شاء
فسخ وان شاء اخر الى قابل واستدل الشيخ بانه عقد ثابت فسخه يحتاج الى دليل وليس في الشرع ما يدل عليه ثم قال
اخر في كتاب السلم وقوله اذا اسلم في رطب الى اجل فلما حل الاجل لم يتمكن من مطالبته لغيبة المسلم اليه او غيبته او
عرضه او توارى من سلطان وما اشبه ذلك ثم قدر عليه وقد انقطع الرطب كان المسلف بالخيار بين ان يفسخ العقد
وبين ان يصبر الى عام القابل ثم قال المسألة الاولى القول فيها هو الصحيح دون الاخرى لان الاخرى اختار فيها
احد قولي الشافعي وتوهم ان قول الشيخ خالفنا في المسئلة الاولى والحق ان الشيخ نسبه الى تقليد الشافعي مع انه كا
من بيان الاحكام وهذا ظاهر التقسيم اما اولا فلعدم تنافي الجمع بين المسئلتين فان الشيخ حكم في الاولى بعدم الفسخ و
في الثانية بالخيار بين الفسخ والابقاء وهو حكم موافق للاول لان الخيار انما يثبت لو كان العقد باقيا واما ثانيا
فلاستبعاده قوله ولم يوافقه فيه احد من علمائنا الا ولا نعرف احدا افتى به ولم يوجب الخيار واما ثالثا
فلنسبة الشيخ الى التقليد في تعليله هنا اذا وافق الدليل عند الشيخ قول الغير ومن الغريب قوله وليس في الشرع
ما يدل عليه ليت شعري ما يعني بلفظ الشرع هنا فان اقوال الفقهاء متطابقة على تسليط المشتري على الفسخ وعموم
الكتاب يدل على ذلك كقوله تعالى ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم ومع تعذر المسلم فيه
لم يحصل التراضي بحبس الثمن والاحاديث متظاهرة على ذلك كما تقدم وقد روى الحلبي في الصحيح عن
الصادق عليه السلم قال لا بأس بالسلم في الحيوان اذا سميت الذي يسلم فيه فوصفته فان وفيته والا فانت احق

بل لرحمك وغيره لما مر من الاخبار والعقل ايضا يدل عليه مسألة المشهور ان قبض الثمن في المجلس شرط
في السلم ذهب اليه الشيخ وابن ابي عقيل وغيرهما وقال ابن الجنيد ولا اختار ان يتاخر الثمن الذي به يقع السلم
اكثر من ثلاثة ايام وهو يدل بمفهومه على جواز تاخيره لنا انه مع عدم الاقباض يكون بيع الكالي بالكالي وعدم انتقال
الاسباب ثم يحصل ثم ثبت ما اتفقا عليه مع عدم القبض ولانه يصير بيع دين بدين وهو قد سبق بطلانه مسألة
يجوز ان يكون ثمن السلم حيوانا او جارية وقال ابن الجنيد لا اختار ان يكون ثمن السلم جارية يطأها المسلم اليه لانه
احتج بانه قد يتطرق الفسخ الى العقد بسبب تعذر المسلم فيه فيصادف الفسخ الحمل وهو يوجب انتقال الام والولد
والجواب المنع ونجوز تجدد الفسخ المفسد بصحة العقد مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا كان المسلم فيه موجلا فلا بد
من ذكر موضع التسليم وان كان في حمله مؤنة لا بد من ذكره بدليل الاحتياط لانه اذا ذكر موضع التسليم والمؤنة
صح السلم بلا خلاف واذا لم يذكرهما فلا دليل على صحته وقال في الخلاف يجب ان يذكر موضع التسليم وان كان لحمله مؤنة
وجب ذكره وان لم يكن لحمله مؤنة لم يجب ولان ذكره احتياط ثم عد شرائط السلم ثمانية وجعل الخامس ذكر
موضع التسليم على ما تقدم وقال ابن حمزة انما يصح السلم اذا اشتمل على تسعة شروط وعد منها تعيين موضع
التسليم وان كان لنقله اجرة وقال ابن الجنيد واحب ان يقع الشارط في السلم على المكان الذي يقع فيه وقال
في بيع السلم اذا اجتمع شرطه ذكر الجنس والوصف والاجل وهذا يدل على اشتراط موضع السلم وهو الظاهر من
كلام ابن ابي عقيل وقال ابن ادريس وليس من شرط صحة السلم موضع التسليم بغير خلاف بين اصحابنا ولا
براءة الذمة وقوله تعالى واحل الله البيع وهذا بيع وقوله اوفوا بالعقود وهذا عقد وما ذكره الشيخ في الخلاف لم
يذهب اليه احد من اصحابنا ولا ورد به خبر عن ائمتنا عليهم السلام وانما هو احد قولي الشافعي اختاره شيخنا ابو جعفر
رحمه الله الاراء فاستدلاله لم يتعرض باجماع الفرقة ولا ورد خبر في ذلك لا من طريقنا ولا من طريق المخالف
والمعتمد ان نقول ان تعاقدا في برية او بلد ليس قصدهما الاجتماع فيه وجب ذكر موضع التسليم والا فلا لنا
انهما متى كانا في برية او بلد لا يجتمعان فيه لم يكن التسليم في مكان العقد فتعين غيره وليس احد الامكنة اولى من
الاخر وذلك يفضي الى التنازع بينهما اما اذا كانا في بلد يجتمعان فيه فان اطلاق العقد يقتضي التسليم في بلده ولان
فتعيين المكان غرضا وتصلح لهما فاشبه تعيين الزمان ومن العجب قول ابن ادريس انه لا يشترط بغير خلاف بين
اصحابنا مع وجود من نقلنا من الخلاف وقول الاصل براءة الذمة معارض بما تقدم ... وحل
البيع مصروف الى البيع الصحيح دون الفاسد ونحن نمنع من صحة المتنازع وكذا قوله تعالى اوفوا بالعقود و
نسبته ما ذكره الشيخ في الخلاف الى احد قولي الشافعي وليس قولا لاحد من اصحابنا يدل على قلة معرفته بمواضع
الخلاف وقوله لم يوجد في احاديث اصحابنا ولا غيرهم ممنوع لانهم عليهم السلام نصوا على اشتراط الوصف وهو
يتناول المكان لان الاين من جملة الاوصاف اللاحقة للماهية فكونه لم يستدل بالاجماع ولا بالاخبار لا
يدل على بطلان الحكم لامكان الاستدلال بما غيرهما مسألة قال ابن حمزة لا يجوز السلف في ذوات القيمة

بل في ذوات الامثال فان عنى بذوات الامثال ما هو المشهور عند الفقهاء وهو ما يتساوى اجزاؤه في القيمة
فليس بشرط لورود النص الدال على جواز السلف في الحيوان وغيره وان عنى به ما يمكن ضبط اوصافه المطلوبة
الذي يتفاوت الاثمان باعتبارها فهو حق مسألة قال ابن الجنيد السلم لا يصح الا ان يحدد بقدره
بكيل او وزن او عدد وهو يعطي جواز السلف في المعدود وقال الشيخ لا يجوز السلف في الجوز والبيض
الا وزنا والاجود ان نقول ان كان المعدود مما يوزن في عرف الشرع والناس وجب ذكر الوزن وان
لم يكن يوزن وكان اختلف مقاديره وجب ضبطه بالوزن والا كفى العدد لنا ان الاصل تحصيل القدر و
معرفته والعلم قد حصل فكان جائزا مسألة اذا جعل الاجل الى خمسة اشهر فان لم يكن مضى من الهلال شيء
عد خمسة بالاهلة سواء تمت او نقصت وان كان قد مضى من الهلال شيء حسب ما بقي ثم عد ما بعده بالاهلة سواء
كانت تامة او ناقصة ثم اتم الشهر الاخير بالعدد ثلثين يوما قال الشيخ لانه فان الهلال قال ولو قلنا انه يعد ثلثين
فات من الشهر الاول الهلالي كان قويا ورجح بعض اصحابنا الاول لان الشهر في المتعارف ما بين هلالين
او ثلاثون يوما وقد فات الهلال فتعين الثلاثون ولا استبعد ان يجعل الخمسة كلها عددية بناء على المتعارف
من الحمل عليه عند فوات الهلال مسألة قال الشيخ يجوز اشتراط الجيد والردي لا الاجود والاردأ
ونازع بعض المتاخرين في الاخير لامكان التخلص بدفع الاردأ واذا البايع اذا دفع اجود من المشترط وجب القبول
وليس بجيد لان الشيخ لم يبطله من حيث تعذر التسليم بل من حيث الجهالة فان الاردأ لا ينضبط بالوصف
فلهذا المعنى ابطل الشيخ خصوصا وقد بين الشيخ ذلك فقال اذا شرط الاجود والاردأ لم يصح لانه لم يوقف
عليه مسألة المشهور انه اذا دفع الاجود في الوصف وجب القبول قال ابن الجنيد لا يجب لا ان يكون البيع
احتج الاصحاب بانه قد زاده خيرا مسألة قال الشيخ لا يجوز السلف في جارية حبلى لان الحمل مجهول لا يمكن
ضبطه باوصافه ونحوه قال ابن الجنيد فانه قال لا يجوز ان يشترط ان يوفيه بها حوامل اناث الحيوان ولا ارى
عندي الجواز لان الحمل تابع ولا يضر جهالة الوصف كالرابع الجمل تعذره ولو كانت جهالة الحمل مانعة من الانعقاد
منعت في الوضيعة لا انها لا تكون الجارية حاملا فيجهل لانه لا نقول المرجع في ذلك الى اهل الخبرة والعرف مسألة
قال في الخلاف اذا اسلم في الثوب المصبوغ فان كان صبغ غزله جاز لانه لم يجر مجرى لون الغزل ويقف على صفته و
ان كان يصبغ بعد النسج لم يجز لان ذلك يكون سلما في الثوب والصبغ المجهول ولانه يمنع من الوقوف على نعومة الثوب
وخشونته والوجه ان الصفة والاقرب الجواز في الموضعين لان الصبغ بعد حصوله في الثوب يكون تابعا ويمكن
معرفته بان يوصف بالصبغ ... وان لم يدرك ما يمكنه لا يجب فيه شيء من الاوصاف بل يكفي فيها اطلاق
الاسم ولو منع بعد النسج لمنع قبل لان الاختلاف الموجود بعد النسج موجود قبله ونعومة الثوب وخشونته
قد تعرف بالصبغ مسألة قال الشيخ يجوز السلف في الاواني المتخذة من الحديد والصفر والرصاص
والمشبه كالطشت والقمقمة والنور ويشترط ذكر السعة ولا يشترط الوزن وليس بجيد لان الاواني تختلف

في النقد والحنطة فيجب ذكر الوزن مسئلة قال الشيخ في ط لا يجوز السلف في القز لان في جوفه دود ليس
بمقصود ولا يمكن ضبطه فان اراد تركه فيه افسده لانه يقرضه ويخرج منه فاذا كان يابسا مات فيه الدود ولا يجوز
بيعه لانه ميتة فان سلف في قز خرج منه الدود جاز والوجه عندي الصحة مطلقا لنا الاصل الجواز وما ذكره
الشيخ ضعيف لان الدود ليس بمقصود في البيع فلا يؤثر في كونه شيئا او حيا ثم يشترط كون القز حيا او
يابسا مسئلة قال الشيخ لو اسلم في اللحم وشرط ان يطبخه او يشويه لانه لا يعرف قدر ما يذهب بالطبخ من الحطب فلا
قد يفسد والوجه عندي الجواز لنا الاصل وانه بائع نفعه اشترطه وما ذكره الشيخ لا يقتضي افساده كما لو باعه الثوب الخام
وشرط خياطته وقال ايضا لو اسلم في طعام على ان يطحنه او يخبزه وقال في موضع آخر منه لا يجوز ان يشتري طعاما على
ان يطحنه اجماعا وقد روي في اخبارنا الجواز والحق الجواز مسئلة لو شرط ان يكون الثمن مؤجلا قال الشيخ لا
يصح لانه بيع دين بدين وقيل يكره والمعتمد الاول لنا انه بيع دين بدين وقد نهي عنه مسئلة لو اختلفا في قبض الثمن قبل
التفرق كان القول قول مدعيه لتمسكه بصحة العقد ولو اقاما بينة قال الشيخ في ط القول قول من يدعي
الصحة ايضا ويحتمل تقديم بينة الاخر لنا ان البينة على المدعي وهو هنا من يدعي البطلان مسئلة قال في ط لو اسلم
في حنطة ان يدفعها خالية نقية من الشعير والتراب فان كان كثيرا يؤثر في الكيل لم يجبر على قبوله وان كان يسيرا لا
يؤثر في الكيل اجبر على قبوله وان كان موزونا لا يلزمه قبوله وان قل والاقرب ان نقول اذا اشترط النقاوة والنظافة
وجب ان يعطيه ما يطلق عليه هذان الاسمان وان كان فيها شعير قليل او تراب يسير سواء كان بالوزن او لا
نعم لو شرط الخلو من الشعير والتراب كان قول الشيخ حسنا الفصل التاسع في المرابحة والمواضعة مسئلة
قال الشيخ في ط لا يجوز ان يبيع الانسان مرابحة بالنسبة الى اصل المال بان يقول بعتك هذا المتاع بربح العشرة واحدا
او اثنين بل يقول بعتك هذا المتاع بكذا او ابيعك اياه بكذا بما اراده وكذا قال المفيد وسلار وقال
لا يصح لو قال بعتك هذا بربح العشرة واحدا او اكثر بالنسبة وقال ابو الصلاح لا يجوز بيع المرابحة بالنسبة
الى الثمن كقوله ابيع عليك كل عشرة دراهم من ثمنه درهما وانما يصح بيع المرابحة بان يخبر بجملة ويربح فيه والبيع و
قال ابن البراج لا يجوز في بيع المرابحة حمل الربح على المتاع وقال في ط يكره بيع المرابحة بالنسبة الى اصل المال وليس
بحرام فان باع كذلك كان البيع صحيحا وكذا قال في ف وبه قال ابن ادريس وهو المعتمد لنا الاصل الجواز وما
رواه العلاء في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يريد ان يبيع البيع فيقول ابيعك به ده دوازده او
ده يازده فقال لا باس انما هذه المراوضة فاذا جمع البيع جعله جملة واحدة وفي الصحيح عن محمد قال قال ابو عبد الله
عليه السلام اني اكره بيع عشرة بعشرة احد عشر وعشرة اثنا عشر ونحو ذلك من البيع ولكن ابيعك بكذا وكذا مساومة
قال اتاني متاع من مصر فكرهت ان ابيعه كذلك وعظم علي فبعته مساومة وعن جراح المدائني قال قال ابو عبد
الله عليه السلام اني اكره بيع ده يازده وده دوازده ولكن ابيعك بكذا وكذا احتج الشيخ بما رواه محمد الحلبي
في الصحيح وعبيد الله الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال قدم لابي عبد الله عليه السلام متاع من مصر فصنع

طعاما ودعا له التجار فقالوا ناخذه بده دوازده فقال لهم وكم يكون ذلك فقالوا في كل عشرة آلاف الفين فقال اني
ابيعكم هذا المتاع باثني عشر الفا وما تقدم من الاحاديث الدالة على الكراهة ولما فيه من تطرق الجهالة والجواب
عن الاول انه غير مانع من صورة النزاع والاحاديث الدالة على الكراهة لا تدل على التحريم والجهالة تسقط اذا اخبر
برأس المال اولا نعم لو لم يخبر برأس المال فالوجه بطلان البيع ولو اخبر برأس المال وذكر في كل عشرة درهما وجهلا وقت العقد
كمية الثمن احتمل البطلان للجهالة والصحة لامكان العلم فانه يستخرج بالحساب والاقوى البطلان لاشتراط العلم بالثمن
وقت العقد مسئلة قال الشيخ في ط اذا اشترى سلعا جماعة بثمن معلوم ثم قوم كل ثوب على حدة مع نفسه لم
يجز ان يخبر بذلك الشراء ولا ان يبيعه مرابحة الا بعد ان يبين انما قوم ذلك كذلك وقال ابن ادريس ليس هذا
بيع المرابحة لان موضوع بيع المرابحة في الشرع ان يخبر بالثمن الذي اشتراه به وهذا ليس كذلك اقول هذه المنازعة
لفظية وقال ابن الجنيد ولا يجوز البيع مرابحة بما ينقص البائع قسمه مع غيره على السلع المشتراة صفقة واحدة
حتى يعرف المشتري ذلك اذا كانت متفاضلة ولو لم يعرف ذلك فان لم تكن متفاضلة ايضا كان احوط وقال في
موضع آخر لو اشترى معدودا او نحوه مما الاثمان فيه فاكل بعضه جاز له بيع الباقي مرابحة بقسطه من الثمن
فان تفاضلا او كان البيع من وزن او عدد لم يجز ذلك فيه الا بعد اعلام المشتري بالحال وهذا يدل على تجويز الاخبار
بالثمن في المتساوي الاجزاء والاقرب ما قاله الشيخ لنا ان الاغراض تتفاوت بالقلة والكثرة ويتفاوت بذلك
الاثمان فيجب الاخبار بالحال لئلا يقع الخيانة مسئلة اذا اشترى بالنسيئة ثم باعه مرابحة ولم يخبر بالاجل قال
الشيخ في النهاية كان للمبتاع من الاجل مثل ما له وبه قال ابن البراج وابن حمزة وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد فانه قال
وان باع مرابحة كان للمشتري من النظرة ومقدارها في الثمن ما كان للبائع عند الشراء وقال في ط وف اذا اشترى سلعة
بالنسيئة ثم باعها في الحال مرابحة واخبر ان ثمنها مائة فالبيع صحيح بلا خلاف فاذا علم المشتري بذلك كان بالخيار
بين ان يقبضه بالثمن حالا او يرده بالعيب لانه تدليس وهو اختيار ابن ادريس وهو الاقرب لنا انه عقد على قدر من
الثمن حالا فكان لازما كما لو عقد على وقوع التراضي واخفاء الاجل لا يوجب ثبوته في حق المشتري بل يقتضي تخييره
بين الفسخ للخيانة في الاخبار وبين الامضاء معجلا بجميع الثمن احتج الشيخ بما رواه ميسر بياع الزطي قال قلت
لابي عبد الله عليه السلام انا نشتري المتاع بنظرة فيشتري منا رجل فيقول لكم تقوم عليك فاقول بكذا وكذا فابيعه بربح فقال اذا بعته
مرابحة كان له من النظرة مثل ما لك قال فاسترجعت وقلت هلكنا فقال مما قلت لان ما في الارض ثوب الا ابيعه مرابحة بكذا وكذا قال
فلما رأى ما شق علي قال افلا افتح لك بابا يكون لك فيه فرج منه قل قام علي بكذا وابيعك بزيادة كذا وكذا ولا تقل
ربح ولا تقل بربح وعن ابي محمد الوابشي قال سمعت رجلا يسأل ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اشترى من رجل متاعا
بتاخير الى سنة ثم باعه من رجل آخر مرابحة ايصلح له ان ياخذ منه ثمنه حالا والربح قال ليس عليه الا مثل الذي اشترى
كان نقد شيئا فله مثل ما نقد وان لم يكن نقد شيئا آخر فالمال عليه الى الاجل الذي اشتراه اليه قلت فان كان الذي اشتراه
منه ليس على مثل ما اشترى فليس له ان يؤخره الى الاجل الذي اشتراه اليه وان باعه مرابحة ولم يخبره كان الذي اشتراه

ومن هشام بن الحكم في الحسن عن الصادق عليه السلام في رجل يشتري المتاع الى اجل فقال ليس له ان يبيعه مرابحة الا الى الاجل الذي اشتراه اليه وان باعه مرابحة ولم يخبره كان للذي اشتراه من الاجل مثل ذلك والجواب انه محمول على ما اذا باعه [illegible] والحق هنا النسيئة ولم يشترط [illegible] والحال هنا يكون امر الاجل شرطا كان للبائع على اشكال **مسئلة** قال الشيخ اذا قوم التاجر على الواسطة المتاع بدرهم معلوم ثم قال بعه بما تيسر لك فوق هذه القيمة وهو لك والقيمة لي جاز ذلك ولم يكن بين التاجر والواسطة بيع مقطوع وان باعه الواسطة بزيادة على القيمة كان له وان باعه بالقيمة لم يكن على التاجر شيء وان باعه بدونها كان عليه تمام القيمة لصاحبه وان لم يبعه كان له رده ولم يكن للتاجر الامتناع من قبوله ولو هلك المتاع في يد الواسطة من غير تفريط منه كان من مال التاجر ولم يكن على الواسطة ضمان واذا قبض الواسطة المتاع من التاجر على ما وصفناه لم يجز ان يبيعه مرابحة ولا يذكر الفضل على القيمة في الشرى فاذا قال الواسطة للتاجر خبرني بثمن هذا الثوب واربح علي فيه شيئا لابيعه ففعل التاجر ذلك وباعه الواسطة بزيادة على راس المال والربح كان ذلك للتاجر الا ما [illegible] وقال الشيخ [illegible] وابن البراج وقال ابن ادريس ما اورده الشيخ وابن البراج واشار بذلك الى ما ذكره اولا من انه اذا قوم التاجر متاعا على الواسطة بشيء معلوم وقال له بعه فما زاد على راس المال فهو لك والقيمة لي ثم زاد كانت الزيادة للواسطة ولا يجوز له ان يبيعه مرابحة [illegible] لا بيع ولا اجارة ولا جعالة محققة فاذا باع الواسطة بزيادة على ما قومه عليه لم يكن للواسطة في الزيادة شيء لانها من جملة ثمن المتاع والمتاع للتاجر [illegible] كان البيع باطلا فان تلف المبيع كان الواسطة ضامنا [illegible] الواسطة [illegible] وليس هذا موضع بيع المرابحة الشرعية بغير خلاف وانما اورد اخبار الاحاد في هذا الكتاب ايرادا لا اعتقادا [illegible] واذا قال الواسطة خبرني بثمن هذا المتاع واربح علي فيه ففعل [illegible] كانت الزيادة للتاجر ولا اجرة [illegible] رحمه الله [illegible] محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام انه قال في رجل [illegible] وفي الصحيح عن زرارة عن الصادق عليه السلام [illegible] في رجل [illegible] فما ازددت على كذا وكذا فهو لك فقال لا باس وقول الشيخ [illegible] الاول وهو انه اذا قال التاجر للواسطة بعه بكذا فما ازددت فهو لك [illegible] لا اشكال في [illegible] اذا تضمنت عوضا مجهولا [illegible] لا ادلة الى التنازع [illegible] اذا قال الواسطة ان زاد في الثمن مهما كان كانت الزيادة له [illegible] على [illegible] الخلاف [illegible] التنازع وهذا القول لا باس به [illegible] الاحاديث الصحيحة [illegible] لا جعالة هناك ولا بيع [illegible] على التاجر اجرة المثل قال ابن ادريس [illegible] اشترى الوكيل [illegible] الموكل كان الملك [illegible] الوكيل [illegible] قال الشيخ لا باس ان يبيع الانسان متاعا باكثر مما يساوي في الحال نسيئة اذا كان المبتاع من اهل المعرفة فان لم يكن كذلك كان البيع مردودا [illegible] ابن البراج يكون [illegible] وقال ابن ادريس يكون [illegible] المشتري بالخيار فيه [illegible] ان كان الثمن [illegible]

ما يساوي [illegible] كثيرة لا يتغابن الناس فيها كان البيع موقوفا على رضى المشتري وان كانت الكثرة مما يتغابن الناس بمثلها كان البيع لازما ولا اعتبار بالزيادة بالنسبة الى الحال والنسبة الى الاجل **مسئلة** لو اشترى [illegible] ثم استاجر [illegible] فيه كقصارة او خياطة او صبغ جاز ان يضم الاجرة الى الثمن ويخبر بعبارة تبين احدهما [illegible] على كذا وكذا قيمته هو على بكذا وليس له ان يخبر بعبارة اشتريته بكذا وهل يجيز راس مالي [illegible] وكذا قال ابن [illegible] [illegible] والاقرب عندي الجواز لانا [illegible] راس مالي [illegible] عليه ولا يدخل [illegible] الاجرة [illegible] [illegible] وليس موضوعا للثمن خاصة **مسئلة** اذا قال اشتريته بمائة وبعتك [illegible] بربح كل عشرة واحدا فقال المشتري اشتريت ثم قال البائع غلطت والثمن تسعون قال الشيخ [illegible] البيع صحيح والثمن تسعة وتسعون درهما قال فيه وقيل ان المشتري بالخيار بين ان ياخذه بمائة وعشرة او يرده لان نقصان الثمن [illegible] قال [illegible] [illegible] على الاول لا خيار للمشتري لانه نقصه من ثمنه [illegible] وقيل ان له الخيار ولان هذا خيانة [illegible] في القول الذي [illegible] وقال [illegible] البيع صحيح [illegible] انه بالخيار بين ان ياخذه بمائة وعشرة او يرده وقال ابن ابي ليلى وابو يوسف [illegible] تسعة وتسعون درهما وهو احد قولي الشافعي قال [illegible] ثم استدل [illegible] العقد وقع على مائة وعشرة فاذا تبين نقصان الثمن كان ذلك عيبا [illegible] بدون ذلك فضل [illegible] وقعت [illegible] راس مالي وزيادة العشر واحدا كان [illegible] ابي يوسف وقال ابن الجنيد لو تبايعا [illegible] الثلث [illegible] البائع [illegible] بالثمن [illegible] درهما كان المشتري [illegible] الربح [illegible] لان البائع [illegible] الربح [illegible] الربح [illegible] والمعتمد ان المشتري بالخيار بين ان ياخذه بمائة وعشرة وبين الفسخ مطلقا لان العقد انما تناوله هذا العقد [illegible] المشتري [illegible] البيع [illegible] ثبوت الخيار للمشتري وكذا لو قال [illegible] راس مالي [illegible] وانا وقع الشرى [illegible] لا انما هو في نفس الامر [illegible] الشيخ [illegible] [illegible] العقد [illegible] والزيادة التي [illegible] والجواب انا [illegible] **مسئلة** قال الشيخ [illegible] قال راس مالي مائة ثم قال غلطت والثمن مائة وعشرة لم يقبل قوله ولو اقام بينة على انه اخطاء [illegible] لم يقبل بينته لانه [illegible] بالقول الاول [illegible] المشتري [illegible] اشتراه باكثر من ذلك [illegible] فان قال وكيلي كان اشتراه بمائة وعشرة واقام بذلك بينة قبلت بينته قال وان قلنا انه لا يقبل [illegible] لانه كذبها بالقول الاول كان قويا [illegible] اقامة البينة [illegible] في المسئلتين [illegible] ان ادعى شيئا خفيا [illegible] شهدت به البينة [illegible] وقال ابن الجنيد لو غلط فاخبر بانه اشترى بستين [illegible] درهما فان كان البيع مرابحة [illegible] كان المشتري بالخيار [illegible] [illegible] درهما ان كانت قائمة وان كانت [illegible] نقصها [illegible] وان كانت [illegible] يزيد [illegible]

فقبلها البايع ردها وقيمة ما احدثه المشتري والزيادة وان لم يعلم المشتري رد الغلط وقسطه من الربح ان
كانت السلعة مستهلكة كما لو علم المشتري غلط البيع وقسطه من الربح مسئلة قال الشيخ في ط لو اشترى عبدا بماية
فحط البايع عشرة في زمان الخيار لم يجز الاخبار بالماية لان الحط في زمان الخيار يلحق بالعقد فلم يكن يحط عنه وعن
قال ابن البراج والحق ان الحط هنا هبة كما هو بعد الخيار وان له الاخبار بالماية وهو مذهب والدي رحمه الله لنا ان
العقد انما وقع بمعنى مدة الخيار هو كذلك ولم يزل لان الحاق الثمن وهذه المسئلة تبتني على ان الملك ينتقل بالعقد
او به وبانقضاء الخيار وقد مضت مسئلة قال ابن البراج من اشترى ثوبا او كل نصفه جاز ان يبيع النصف
الاخر مرابحة على نصف الثمن وهكذا كل ما يكال او يوزن اذا كان صنفا واحدا وهذا مذهب ابن الجنيد كما قلناه
والاجود خلافه والخلاف في المختلف مسئلة قال ابن البراج اذا اشترى عبدا بالف ووهب له البايع جميع الثمن كان
له ان يبيعه مرابحة على الالف فان وهب البعض وحط عنه البعض باعه مرابحة على ما بقى من الثمن وليس جيدا والمتمادة
يخبر بالجميع كما لو وهب الجميع وكما لو باعه بعشرة جياد ثم دفع تسعة زيفا ورضي البايع فانه يخبر بالجياد مسئلة
اذا قال بعتك بماية بمواضعة العشرة درهم قال الشيخ في ط يكون الثمن تسعين وقال في ف اختلف الناس فيها فقال ابو حنيفة
والشافعي عشرة اجزاء من احد عشر جزءا من درهم وقال ابو ثور الثمن تسعون ثم قال والذي يليق بما ذكره حذاق العلماء وهو
ان البيع مرابحة ومواضعة فان باعه مرابحة ربح درهم على كل عشرة كان مبلغ الثمن ماية وعشرة وكان نقد الربح جزءا
من احد عشر جزءا من الثمن وجب ان يكون في المواضعة حط جزء من احد عشر جزءا من الثمن فاذا كان ماية حططت منه جزءا من احد
عشر جزءا فحط من تسعة وتسعين ويبقى درهم يحط منه جزءا من احد عشر وقيل فيها ايضا قول وضيعة درهم من كل عشرة
معناه يوضع من كل عشرة شيء درهم من اصل راس المال ... وضيعة درهم بعد كل عشرة فيكون الثمن احدا وتسعين
الاجزاء من احد عشر جزءا من درهم قال ولو اردت مبلغ الثمن في ذلك فعقد الباب فيه ان تضيف الوضيعة الى راس
المال ثم ينظر كم قدرها مما اجتمع فاسقط ذلك القدر من راس المال وهو الثمن وبيانه اذا قال راس المال عشرة ...
راس مال بمواضعة العشرة درهم ونصف فتضيف الى العشرين قدر الوضيعة وهو خمسة دراهم فيصير خمسة و
عشرين فتنظر كم خمسة من خمسة وعشرين فاذا هو خمسها فاسقط من راس المال وهو عشرون الخمس بعد ستة عشر الثمن
ستة عشر ثم قال والذي يقوى عندي لانه اذا قال بمواضعة عشرة واحدا واضاف الوضيعة الى راس المال
ما الماية يجب عشرة ويبقى تسعون ولو اضافه الى الماية ... قال ذلك لكان الامر على ما قالوه وقال
الوضيعة على الربح ... فالاول ... فقد رجع ... فالاول ... في ط
الفصل العاشر في العيوب مسئلة قال المفيد اذا ظهر العيب تخير المشتري بين رده على البايع و
ارتجاع الثمن وبين ارش العيب وهو ... صحيحا وقيمته معيبا ويرجع على البايع بقدر ما بين القيمتين وكذا قال
علي بن بابويه وقال الشيخ في ط يكون بالخيار بين الرد وبين المطالبة بالارش بين قيمة المتاع صحيحا وبين معيبا وقال الشيخ في ط
اذا اشترى امة ثم ظهر بها عيب بعد الوطي لم يكن له الرد بل الارش بان تقوم صحيحة فاذا قيل الف قومت معيبة فاذا

قيل تسعماية علم النقص عشر القيمة فيرجع بعشر ثمنها وانما قلنا يرجع بما نقص من القيمة دون الثمن لانه لو رجع بما
نقص من القيمة ادى الى ان يرجع بجميع المشتري الثمن والثمن جميعا بان يشتري ما يساوي الفين بالف فاذا وجد
بها عيبا ينقص نصف القيمة وهو الف فلو رجع بما نقص من القيمة لرجع بالالف فيحصل له الثمن والمثمن والظاهر عبارة المفيد
وشيخنا علي بن بابويه ذلك اذ الظاهر ان البايع والمشتري انما يتبايعان بالمساوي وانه لا يقع التغابن فيه
او جنبا التفاوت بين القيمتين وقال ابن ادريس هذا مما غلط فيه بعض الفقهاء فيجعلون الارش ما بين
القيمتين فليحفظ ما حررناه ويتأمل وكانه فهم من كلام ابن بابويه والمفيد ذلك وان كان الظاهر من كلامهما هو م
لكن مثل هذا لا يخفى عن مثل هؤلاء المشايخ وبالجملة فالذي ذكره ابن ادريس ... هو شيا
فان ذلك ... ذكره في ط مسئلة المشهور انه يستحب للبايع اذا اراد التبري من العيوب ان يفصلها فان
تبرأ منها اجمع من غير تفصيل صح العقد وبرئ من الجميع اختاره الشيخان وسلار وابو الصلاح وابن حمزة وابن ادريس
ونقل ابن ادريس عن بعض اصحابنا انه لا يكفي التبري من العيوب اجمالا في اسقاط الرد وهو قول ابن الجنيد وقال ابن
البراج في ب كما قد ذكرناه وفي الكامل انه اذا تبرأ البايع الى المشتري من جميع العيوب لم يكن له الرد وكان ذلك
كافيا له ومغنيا عن ذكر العيوب على التفصيل والذي ذكرناه هاهنا من تعيين العيوب للمشتري واطلاعه عليه
على التفصيل احوط والذي ينبغي ان يكون العمل عليه وعلى هذا اذا باع غيره سلعة او بهيمة وقال برئت اليك
من جميع العيوب لم يبرأ من ذلك حتى يخبر بالعيب الخفية ... ولا تصح البراءة من عيب غير معلوم للمشتري
لنا ان التبري الاجمالي ... ولكل عيب فيدخل تحته الجزئيات كما لو ذكر الجزئيات كذا لو ذكر الاجمال ولانهما
تبايعا على شرط التبري من كل عيب فيثبت فيها ما شرطاه لقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم وما رواه جعفر
بن عيسى الحسن قال كتبت الى ابي الحسن عليه السلام جعلت فداك المتاع يباع فيمن يزيد فينادي عليه المنادي فاذا نادى
عليه برئ من كل عيب فيه فاذا اشتراه المشتري ورضيه ولم يبق الا نقده الثمن فربما زهد فاذا زهد فيه ادعى عيوبا
وانه لم يعلم بها فيقول له المنادي قد برئت منها فيقول المشتري لم اسمع البراءة منها ايصدق فلا يجب عليه الثمن
ام لا يصدق فيجب عليه الثمن فكتب عليه الثمن احتج ابن الجنيد بانه بيع المجهول والجواب المنع لكونه مجهولا لانه شاهد
مسئلة لو اختلفا فقال البايع حدث العيب عند المشتري وقال المشتري انه كان في المبيع قبل ان يبيعني
كان القول قول البايع مع يمينه قال الشيخ فان لم يحلف كان عليه الدرك فيه وقال ابن ادريس الحق ان يقال ان لم يحلف جعلت
... اليمين على خصمه لانه لا يحكم بالنكول عن اليمين لا يستحق المدعي ما ادعاه الا بيمينه وهو الحق وسياتي
البحث في ذلك انشاء الله تعالى وقال ابن الجنيد اذا ادعى البايع انه حدث عند المشتري حلف المشتري ان كان يكلف و
العبد ... الا ... فالقول قول البايع مع يمينه مسئلة قال الشيخان اذا وجد المتاع بالعبد
او الامة عيبا بعد عتقهما لم يكن له الرد وكان له الارش فان وجد ذلك بعد تدبيرهما او هبتهما كان مخيرا بين الرد و
الارش ... انهما اختاره كان له ذلك والمراد بالعتق ... التدبير والهبة لانه له ان يرجع في تدبيره والواهب الرجوع فيما ...

فالارش عوض منه ولا يجوز رده لمكان العيوب الحادثة وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب ان المشتري
اذا تصرف في المبيع فانه لا يجوز له رده بعد ذلك ولا الارش والاجود ان التدبير والهبة تصرف فيه وقول الشيخ ان
له ان يرجع في التدبير والهبة ممنوع فان التدبير انما كان بعد نذر او كانت الهبة لولده او للاجنبي بعد الاقباض والتصرف
او التعويض فلا رجوع وايضا فليس للراهن تدبير العبد المرهون لانه ممنوع من التصرف فيه وقول ابن ادريس لا يرجع
ثم الزمهما المشتري لو باع العبد والجارية بشرط الخيار لنفسه كان يجوز ان يردها على البائع بعد ان يستعيدها الى ان م
المشتري الثاني لان هذا البيع لا يمنع من العود الى المالك كالهبة والتدبير وليس كذلك اجماعا ولان ابن الجنيد قال قوله
فيرجع بقيمة العيب وهو انه اذا رجع على البائع بعيب كان في ملك من اشتراه منه كان له ايضا ان يرجع به على البائع بالرد او بالارش
اما الارش فجيد واما الرد فلا لانه لا رد بعد التصرف **مسئلة** قال الشيخ في النهاية من اشترى جارية على انها
بكر فوجدها ثيبا لم يكن له ردها ولا الرجوع على البائع بشيء من الارش لان ذلك قد يذهب بالعلة والنزوة وقال في الخ
ف روى اصحابنا انه ليس له الخيار ولا الارش وقال ابن البراج في الكامل ان ابتاعها على انها بكر فوجدها ثيبا لم يكن له رده ها
ولا ارش في ذلك وقال في المهذب فان اشترى جارية ولم يشترط انها بكر او ثيب فخرجت ثيبا او بكرا لم يكن له خيار و
كان له الارش وقال ابن ادريس وقد رجع الشيخ عما ذكره في نهايته في استبصاره فقال يرجع عليه بالارش ما
بين قيمتها بكرا وثيبا قال وهذا هو الصحيح الذي يقتضيه اصول المذهب والذي اورده في نهايته خبر واحد لا يعضد
ذلك والوجه تخيير المشتري بين الرد والارش لانه تدليس يوجب الرد وقد انعقد الاجماع على ان التدليس يوجب الرد و
التحقيق ان نقول ان علم سبق الثيوبة على العقد تخير المشتري بين الرد والارش ان لم يكن تصرف وله الارش ان تصرف
وان لم يعلم لم يكن له الارش ولا رد وهو الظاهر من كلام الشيخ وابن البراج لان ذلك قد يحتمل سبقه ولحوقه قال الخ لانه
يذهب بالعلة والنزوة والذي وصل الينا في هذا الباب حديثان احدهما رواه علي بن ابراهيم عن اسمعيل بن مرار
عن يونس في رجل اشترى جارية على انها عذراء فلم يجدها عذراء قال يرد عليه فضل القيمة اذا علم انه صادق ولا
ينبغي مناسبة هذه الرواية لما اخترناه لكن يونس لم يسندها الى الامام الثاني ما رواه احمد بن محمد بن الحسين عن زرعة
عن سماعة قال سألته عن رجل باع جارية على انها بكر فلم يجدها على ذلك قال لا ترد عليه ولا يجب عليه شيء انه يكون يذهب في
حال مرض او امر يصيبها وزرعة وسماعة واقفيان ولم يسندها سماعة الى الامام ايضا والتحقيق ما فصلناه
اولا **مسئلة** قال الشيخ في النهاية من اشترى جارية لا تحيض في مدة ستة اشهر ومثلها تحيض كان له ردها
لان ذلك عيب اذا لم يتصرف فيها وقال ابن ادريس اورد ذلك شيخنا في نهايته من طريق خبر الاحاد ايرادا لا
اعتقادا وهو يعطي عدم التفصيل وابن البراج تبع الشيخ في ذلك وابن حمزة والحق ما قاله الشيخ لان ذلك
خارج عن المجرى الطبيعي بالنسبة الى امثالها فيكون عيبا ولما رواه الشيخ في الصحيح عن داود بن فرقد قال سألت
ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اشترى جارية مدركة فلم تحض عنده حتى مضى لها ستة اشهر وليس بها حمل قال ان كان مثلها
تحيض ولم يكن ذلك من كبر فهذا عيب ترد منه **مسئلة** رد الشاة المصراة اجماعا ثم اللبن ان كان موجودا رده

وان فقد فالمثل وان تعذر فالقيمة ذهب اليه الشيخ في النهاية والمفيد وابن البراج في الكامل وابن ادريس وقال الشيخ في
ط يرد معها عوض اللبن الذي حلب صاعا من تمر او صاعا من بر لما نص النبي صلى الله عليه وآله عليه باجماع الفرقة واخبارهم
والاخبار الواردة عن النبي صلى الله عليه وآله اقتضت التمر او البر فان تعذر فقيمته اذا لم يوجد كذا قال في ط ثم قال
فان تعذر يعني الصاع وجبت القيمة وان اتت على قيمة الشاة ولا اعتبار بفضل الاقوات وان كان لبن المصراة باقيا
لم يشرب منه شيئا فاراد رده مع الشاة لم يجبر البائع عليه وان قلنا انه يجبر عليه لانه عين ماله كان قويا وقال ابن
الجنيد وقد حكم النبي صلى الله عليه وآله في المصراة اذا كرهها المشتري فردها بان يرد معها عوضا عما احتلبه
صاعا من حنطة او تمر واذا لم يكن حلب منها شيئا او رد ما احتلبه معها لم يكن عليه شيء وقال ابن البراج في كتبه الشيخ ط الشيخ م
الا انه لم يرده في حال الخيار البائع على اخذه من اللبن بل جزموا انه لا يجبر على اخذه بل يأخذ الصاع من تمر او بر
فان تعذر فقيمته وان بلغت قيمة الشاة والمعتمد الاول لنا ان اللبن من ذوات الامثال فضمن بمثله ويجبر البائع
على اخذه لانه عين ماله وعند عدمه المثل لانه مثلي ومع الفقد يجب قيمته كغيره من الاعيان المضمونة والتقدير بما ذكر
من الصاع محمول على تعذر اللبن وانه يتسامح كان صاعا من تمر او بر لانه قام وقول الشيخ وابن البراج انه لا يجبر البائع
على اخذ العين محمول على التغير فان اللبن يتغير غالبا **مسئلة** قال في ط وف التصرية تثبت في البقرة والناقة
كثبوتها في الشاة وبه قال ابن الجنيد وابن البراج وابن ادريس وشيخنا في المتوسط وادعى الشيخ الاجماع عليه ادعى م
فان ثبت كان حقا والا فالوجه المنع لنا ان الاصل عدم الخيار ولزوم العقد بعد التصرف نعم لو شرط اللبن فظهرت
التصرية ثبت الخيار لان اللبن يكون مقصودا وشيخنا المفيد لم يتعرض لغير الشاة **مسئلة** قال في ط
وف لا تثبت التصرية في الامة والاتان وبه قال ابن ادريس وابن البراج في المهذب وقال في ط واما ما عدا الشاة
والبقرة والناقة فتختلف فيه ولم يحضرني نص فيه والاقوى المنع وقال ابن الجنيد المصراة من كل حيوان ادمي
او غيره لنا ان الاصل المنع من الرد بعد التصرف ثبت في الشاة بالنص فلا يتعدى الى غيرها وهو معظم فائدتها
اللبن فلا يثبت في غيرها عملا بالاصل احتج بانه المشترك وهو التدليس بكثرة اللبن عند الرد اذ الحاجة الى لبن
الامة وغيرها من اصناف الحيوان غير ماسة فلو لم يثبت الرد لزم الضرر المنفي والجواب المنع من الاشتراك
مسئلة قال في ف اذا وجد بالجارية عيبا بعد ان وطئها لم يكن له ردها وكان له الارش خاصة الا ان
يكون العيب من حمل فله ردها على كل حال وطئها او لم يطأها ويرد معها اذا وطئها نصف عشر قيمتها وقال ابن الجنيد
فان وجد بها عيبا بعد ان وطئها لم يكن له ردها وكان له الارش الا ان يكون العيب من حبل او سمع فهو من حبل فله ردها
وطئها او لم يطأها ويرد معها اذا وطئها نصف عشر قيمتها وقال ابو الصلاح فان كان وطئ الامة لم يكن له ردها
بشيء من العيوب وله الارش الا الحبل فانه يرد به بعد الوطء ويرد معها عشر قيمتها فان كان الوطء بعد العلم بالحبل ورضا
بالبيع لم يكن له رد ولا ارش وقال سلار لا يكون لمن نكح ان يردها على كل حال ويرد معها نصف عشر قيمتها وقال
ابن البراج فان وطئها ثم ظهر له العيب فان كانت حاملا كان له ردها ويرد معها نصف عشر قيمتها وقال ابن الجنيد

وعمر ما قال فان وجد المشتري بالسلعة عيبا كان عند البائع وقد احدث المشتري في السلعة ما لا يمكن رد السلعة الى
ما كانت عليه قبل ذلك كالوطي للامة او القطع للثوب او تلف السلعة بموت او غيره كان للمشتري فضل ما بين الصحة والعيب دون ردها
فان كان العيب ظهر بجارية للبائع وقد وطأها المشتري من غير علم بذلك كان عليه ردها ونصف عشر قيمتها وقال ابن حمزة
واذا وطي الامة ثم علم بها عيبا لم يكن له ردها الا اذا كان العيب حبلا وكان حرا فانه وجب عليه ردها ورد نصف عشر قيمتها
وان كان الحمل مملوكا لم يجب شيء وقال ابن ادريس فان وجد بها عيبا بعد ان وطئها لم يكن له ردها وكان له الارش الا العيب من جهة
الحبل الا ان يكون العيب من حبل فله ردها على كل حال وطئها او لم يطأها ويرد معها اذا وطئها نصف عشر قيمتها ان كانت
ثيبا وان كانت بكرا فعشر قيمتها بلا خلاف بيننا والمعتمد ما قال ابن الجنيد لنا ان الاصل لزوم البيع وعدم الرد مع التصرف
خرج عنه ما لو كان الحمل من البائع لكون الجارية حينئذ ام ولد لا يصح بيعها فيبقى الباقي على الاصل ولان الشيخ رحمه الله قال ذلك
ولهذا قال انه يردها وانما يريد هذا على هذا التقدير ويرجع اشارة الى ان الحكم لا يطلق ويكون الحمل لا ينفي وجوب الرد
الا ان يكون من مولاها والاطلاق يقتضي ذلك ولو كان الحمل من غير مولاها فالوجه عدم الرد بالتصرف ويحمل الاخبار على هذا
هو الذي اخترناه اوسط الاقوال واقربها الى الجمع بين الادلة المختلفة والاقوال المتباينة واوثق بالاصول والتزامها
وقال ابن ادريس يرد معها العشر مع البكارة ونصف العشر مع الثيوبة ضعيف لاستبعاد الحمل مع البكارة ولو امكن كان يقتضي نصف
نصف هنا عشر ولانه لو تصرف بغير الوطي ثم ظهر الحمل من مولاها فانها ترد ايضا وقد توهم بعض الفقهاء انه لو تصرف
بغير الوطي ثم ظهر الحمل لم يكن له الرد وهو خطأ فانا نجوز الرد مع الوطي فيجوز مع غيره سواء كان من المولى او لا اما
لا المشتري فلا فرق بين جميع انواع التصرف مسئلة قال الشيخ في ط اذا رضيها المشتري يعني الحمل وحلبها
زمانا ثم اصاب بها عيبا غير التصرية فله ردها بالعيب ويرد صاعا من تمر او بدلا للبن التصرية ولا يرد اللبن الحادث
واذا باع شاة غير مصراة وحلبها اياما ثم وجد بها عيبا فاراد ردها فان اشتراها محلوبة لا لبن في ضرعها كان
له ردها وما حلب من اللبن لا شيء عليه لانه حدث في ملكه وان كان في ضرعها لبن فان كان قد استهلكه لم يكن
له ردها لان بعض المبيع قد تلف وله المطالبة بالارش وان كان باقيا لم يستهلكه كان له ردها واعترض ابن البراج على
ذلك ثم قال في ط وقيل له ردها لانه تصرف باللبن بالحلب وهو المعتمد لنا انه قد تصرف فيسقط الرد مسئلة
قال في ط لو اراد المشتري رد المبيع بالعيب الباقي على العقد وكان قد حصل فيه نماء فان كان النماء حصل قبل
القبض كان للبائع اذا رد المشتري المبيع لقوله عليه السلام الخراج بالضمان وهو في ضمان البائع والاقرب عندي انه
للمشتري كما لو تجدد بعد القبض مسئلة قال ابن البراج اذا اشترى جارية وكان لها زوج عند البائع ولم يرد
المشتري من النكاح ووطئها عند المشتري فكان له ردها بالعيب ان كانت بكرا ولم يكن قد دخل الزوج عند البائع و
دخل بها عند المشتري ثم وجد بها عيبا لم يكن له ردها والحكم الثاني جيد والاول غير جيد لان تصرف الزوج باذن
المشتري يجري مجرى تصرف المشتري فيسقط الرد كما لو كانت بكرا ولا يختص تصرفه في اذهاب البكارة ولا
يختص سقوط الرد في تجدد عيب الرد يسقط مع تصرف المشتري وقد حصل هنا لان تصرف الزوج باذنه تصرف

منه في الحقيقة مسئلة قال ابن البراج اذا اشترى بهيمة حاملا ثم حملت عند المشتري وولدت ووجد
بها عيبا كان عند البائع لم يكن له ردها وكان له الارش العيب وهذا الاطلاق ليس بجيد بل ينبغي ان يقيد بالتصرف
ولا بسبب الحمل عندنا وان تعذر مسئلة قال الشيخ في ط اذا اشترى شيئا ولم يقبضه حتى حدث فيه
عيب كان له رده فان اراد اخذه واخذ الارش كان له ذلك وقال في ف اذا حدث بالمبيع عيب في يد البائع كان للمشتري
له الرد والامساك وليس له اجازة البيع مع الارش ولا يجبر البائع على بذل الارش بلا خلاف فان تراضيا على الارش كان
جائزا وتبعه ابن ادريس على ذلك وكذا قال في ط والمعتمد الاول وهو اختيار ابن البراج وابي الصلاح لنا ان الشيخ في تلف
اجمع كان من ضمان البائع فكذا ابعاضه وصفاته لان المقتضي لثبوت الضمان في الجميع وهو عدم القبض موجود في
الصفات فيثبت الحكم احتج الشيخ بان الاصل صحة البيع ولزومه وعدم التسلط بالارش وانما اوجبنا له الخيار بين
الرد والقبول لدفع الضرر الاخرى بانتفاء القبول فيبقى الباقي على الاصل والجواب التزامه بالحاجة في نوع ضرر الحاجة
مدفوعة بالفسخ والامر بعقابه الارش لجميع العرض عظيم لانه نعم في مقابلة الجميع بصفاته فلا يجب دفعه عن
البعض مسئلة قال المفيد فان لم يعلم المبتاع بالعيب حتى حدث بالمبيع حدث لم يكن له الرد بل الارش
فان لم يعلم بالعيب حتى حدث فيه عيبا آخر كان له الارش العيب المتقدم دون الحادث ان اختار ذلك وان اختار
الرد كان له ذلك ما لم يحدث هو فيه حدثا وهذا القول يحتمل امرين احدهما ان يكون قد حدث فيه عيب آخر عند البائع
قبل القبض فيكون للمشتري الرد بالعيب المتقدم على العقد دون المتجدد عند المبتاع او الرد كما قد بيناه فيما سلف من وجوه
ثبوت الارش ايضا الثاني ان يكون قد حدث فيه عيب آخر عند البائع قبل القبض فيكون للمشتري الرد بالعيب المتقدم عند المشتري
بغير فعله فلا يكون له الرد ولا الارش ايضا الا ان يكون المبيع حيوانا ويحدث العيب في الثلاثة خاصة مسئلة اذا
تصرف المشتري بعد العلم بالعيب بطل الرد اجماعا اما الارش فالمشهور انه لا يسقط قاله الشيخان وابو الصلاح و
ابن البراج وسلار وابن ادريس وقال ابن حمزة ليس له الرد ولا الارش ثم نقل قولا في تصرفه ان الارش ثابت لقبول العلم
مكان اصله ولعل الاحداث دليلا على الرضا بالعيب فان كان دليلا على الرضا بالمبيع وصنوف الاحداث الدالة على الرضا
لقبول الاحداث من غير تقييد بالعلم وعدمه فيحمل على الاطلاق وروى زرارة عن الباقر عليه السلام قال ايما
رجل اشترى شيئا وبه عيب او عوار ولم يتبرأ اليه ولم يتبين له فاحدث فيه بعد ما قبضه شيئا وعلم بذلك العوار وبذلك
العيب يمضي عليه البيع ويرد عليه بقدر ما نقص من ذلك الداء والعيب من ثمن ذلك لو لم يكن به وعن جميل عن بعض اصحابنا
عن احدهما عليهما السلام في الرجل يشتري الثوب او المتاع فيجد فيه عيبا قال ان كان الثوب قائما بعينه رده على
صاحبه واخذ الثمن وان كان الثوب قد قطع او خيط او صبغ يرجع بنقصان العيب احتج بان التصرف دليل على الرضا
والجواب المنع بل الرضا بالبيع دون العيب كما تقدم مسئلة قال في ف لو اشترى ثوبا ثم صبغه ثم ظهر به عيبا كان
له الرجوع بارش العيب الا ان يشاء البائع ان يقبله مصبوغا ويضمن قيمة الصبغ فيكون للمشتري الخيار بين امساكه
بغير ارش او رده واخذ قيمة الصبغ وليس بجيد لعموم الاخبار الارش سواء رضي البائع باخذه مع دفع قيمة الصبغ

اولانهم او اتفقا على الخيار مسئلة قال في ط اذا اشترى ثوبا فقطعه او باعه او صبغه ثم علم بالعيب
فليس له المطالبة بالارش وليس بجيد والجواب ان له الارش مسئلة قال ابن الجنيد اذا انعقدت البيعة على
سلع مختلفة غير محدود ثمن كل واحدة منها وكان بعضها معيبا كان للمشتري فضل ما بين قيمة تلك السلعة صحيحة
ومعيبة دون الرد للسلعة فان كان العقد وقع على بيان قسط كل واحدة من السلع من الثمن كان مخيرا بين اخذ تلك
المعيبة بقيمتها او ردها بثمنها ما لم يحدث فيها وان حدث كان له فضل القيمة ان كانت السلعة متفاوتة وان
كانت متقاربة والمعيبة اعلاها او اختار ردها كان له قيمتها او مرددها ولم يكن واجبا عليه رد سائر السلع
وفي هذا الكلام نظر فان بيان قسط كل واحدة من الثمن لا يوجب تعدد العقد ح لا يكون له رد تلك السلعة
بعينها بل اما ان يرد الجميع او ياخذ الارش ثم قوله له المطالبة بمثل تلك المعيبة ليس بجيد لان العقد وقع على هذه المعيبة
فلا ينتقل الى غيرها ثم قوله وان حدث فيها حدث او السلع متفاوتة والمعيبة اعلاها واختار ردها كانت قيمتها
يوم يردها ليس بجيد اذ مع الحدث يسقط الرد مسئلة المشهور ان شراء العبد المطلق لا يقتضي الاسلام
فلو خرج كافرا لم يكن له الارش ولا الرد نعم لو شرط الاسلام فخرج كافرا كان له الرد وقال ابن الجنيد الكفر زيادة في
الخلق او نقصان فيه في الرقيق فهو عيب يوجب الرد اذا كانت قيمته يزيدها الثمن او ينقص وكذلك ما الزم المولى
معرة من فعل او فعل قرابته لنا ان الاصل الدال على لزوم البيع احتج بالنقص والجواب المنع من نقصه في المالية
مسئلة قال الشيخ في ط وف اذا قال الواحد لاثنين بعتكما هذا العبد بالف فقال احدهما قبلت نصفه بخمسمائة
لم ينعقد العقد لعدم التطابق بين القبول والايجاب وتبعه ابن البراج على ذلك والاقوى عندي الصحة وثبوت الخيار
للبائع لنا مع الصحة فان البائع لم يقصد بحكم بقوله بعتكما تمليك كل واحد منهما جميع المبيع ولا تمليك احدهما ذلك
ولا تمليك كل واحد منهما النصف بجميع الثمن وانما قصد تمليك كل واحد منهما نصف المبيع بنصف الثمن وقد اتى
بالقبول الدال عليه وصار بمنزلة الحكم بالصحة كما لو قال بعتكما هذا العبد بالف نصفه منك بخمسمائة ونصفه من هذا
بخمسمائة فانه يصح عنده ما لا فرق بينهما واما ثبوت الخيار فلان البائع قصد تمليك كل واحد بشرط تمليك
الاخر واذا انتفى الشرط وجب ان يثبت له الخيار مسئلة المشهور انه اذا اشترى اثنان شيئا صفقة ووجدا به
عيبا لم يكن لهما الافتراق فيختار احدهما الارش والاخر الرد بل يتفقان اما على الارش او الرد قاله الشيخ في النهاية
وط وف وبه قال المفيد في المقنعة وابو الصلاح وابن البراج وسلار وابن حمزة وقال في الخلاف الشركة في قوله وفي ط
ان لاحدهما الرد وللاخر الارش واختاره ابن ادريس وابن البراج وقال ابن الجنيد وان كانت المعيبة بين اثنين
فرضي احدهما بالعيب ولم يرض الاخر كان حكم الذي لم يرض في حصته قائما وكذا لو كانت لرجل اشتراها امرأتين
والاقرب الاول لنا ان الشركة عيب وليس لاحدهما رد نصيبه خاصة والا لرد معيبا احتج الشيخ بان كل منهما
رد نصيبه مع رد الاخر فيكون له رده منفردا والشركة حصلت من البايع والجواب المنع من الملازمة ولان رده منفردا
يستلزم رده معيبا وتمنع حصول الشركة من البائع فانه باعهما صفقة واحدة مسئلة قال الشيخ في ط اذا دلس

شعر جارية جعدة فاشتراها ثم ظهر بعد ايام انها كانت سبطة او شيبا اتى البائع دلس فيه كان له الخيار لانه عيب
وان سلم الى جارية جعدة فسلم اليه سبطة كان له ردها لانه دونها الا انه سلم فيه الا انه عيب وان سلم جارية
سبطة فسلم اليه جعدة كان له الرد لانها خلاف ما شرط وقال في ف اذا اشترى جارية ذات شعر جعدة
ثم وجدها سبطة لم يكن له الخيار لانه قد ثبت بالعقد واثبات الرد بذلك وجعله عيبا يحتاج الى دليل
وقال ابن البراج اذا ابتاع جارية جعدة فخرجت سبطة كان له الرد ان اختار ذلك فان ابتاعها سبطة
فخرجت جعدة لم يكن له الرد لانها احسن مما شرط وقد ذكر ان له الرد لانها خلاف ما شرط والاول اقوى
لما ذكرناه والمعتمد ان المشتري ان شرط احد الوصفين فخرجت على الاخر كان له الرد وان لم يشترط احدهما فان
دلسها على احدهما فخرجت على الاخر فان كان الفوات عيبا كان له الرد او الارش والا لم يكن له احدهما لانه لا
يخص البيع مع سلامته من وجود العيب الخفي في الزرع والبيع مسئلة قال ابو الصلاح وان كان العيب في بعض
الثمن وجميعه فللبائع بذل الرد وليس له الفسخ واطلق والمعتمد التخيير ان كان عيبا كان له الفسخ وان كان
مطلقا كان له البدل مسئلة قال في ف اذا ابيض وجهها بالطلاء ثم اسمر او احمر خدها بالدمام ثم
اصفر لم يكن له الخيار وقال في ط ثبت له الخيار ثم قال ان قلنا ليس له الخيار لانه لا دليل في الشرع
على كونه عيبا يوجب الرد كان قويا وقال ابن البراج يخير بين الرد والامساك وبه قال ابن ادريس وهو المعتمد لنا
انه تدليس فاوجب الخيار كغيره ولان الاغراض تختلف والمشتري ربما رغب فيها لمشاهدة او لا ولم يسلم فثبت له
الخيار كالعيب مسئلة قال الشيخ في ط وف اذا اشترى عبدا على انه كافر فخرج مسلما لم يكن له الخيار لقوله عليه السلام
الاسلام يعلو ولا يعلى عليه وتبعه ابن البراج وكذا كان والدي رحمه الله يوجب الخيار وكذا اختاره ابن
ادريس وهو المعتمد لنا انه شرط وصفا لم يثبت فكان له الخيار ولانه شرط فيجب العمل به لقوله عليه السلام
المؤمنون عند شروطهم ولان المشتري انما رضي بدفع الثمن في مقابلة وصف لم يوجد فلم يرض بدفعه في مقابلة
الموجود فيكون خلاف قوله ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل ولانه قد ينتفع من الكافر بما لا ينتفع من المسلم
وذلك كالخدمة في اوقات العبادات الواجبة التي يقطعها المسلم وكالبيع على المسلم والكافر بخلاف المسلم
فاذا تحقق غرض حكمي وجب اعتبار هذا الشرط في نظر الشرع والفقه فقوله يوجب فانا اثبتنا الخيار لثبوت
الكفر مسئلة اذا اشترى عبدا مطلقا فخرج كافرا قال الشيخ في ط لا يثبت له خيار وكذا قال ابن البراج
في ب وقال فيه ايضا ان له الخيار لانه عيب فله الرد والثاني باسناد قال ابن الجنيد كما نقلناه عنه اولا والاقرب
ليس عيبا لانه نقص في التصرف اذ لا يمكن المشتري من عتقه ولا من وطيه ولانه تزوجها بالمسلم
فكان له الخيار كالتدليس مسئلة قال الشيخ في ط وف اذا اشترى جارية او غلاما فوجدهما زانيين لم يثبت
له الخيار لانه لا دليل عليه والظاهر من كلام ابن الجنيد ثبوت الخيار لانه قال فيما لزم المولى بعيره من دين او فعل
وقال ابن البراج اذا اشترى جارية فوجدها زانية كان ذلك عيبا وله ان يردها بذلك وهو الاقرب لنا انه

نقص عند العقلاء واكثر الناس لا يستوون بينهما فاشتراطه هنا فكان له الخيار لما فيه من التدليس مسألة قال الشيخ
في ف وط اذا اشترى العبد والجارية فوجدهما اغلفين لم يكن له الخيار وقال ابن البراج في الجواهر وقال ابن
ادريس ان ثبت فيهما الخيار والاقرب عندي ثبوته في الجارية دون العبد لكن يثبت به الخيار فيهما لانه خارج صح
من الامر الطبيعي فاثبت الخيار كالعيب مسألة قال في ط اذا ارتد المبيع بعيب كان له ان يكون طريق
الرد وحلبه وقال ابن البراج من اشترى ناقة او بقرة او شاة فحلبها وشرب لبنها لم يكن له ردها بعيب
وهو الاقرب لنا انه قد تصرف فسقط الرد مسألة لو اشترى عبدا او امة فوجدهما غير مختونين
قال الشيخ في ط وف لا يثبت له الخيار سواء كانا صغيرين او كبيرين وتبعه ابن البراج والمعتمد له الخيار في الذكر
اذا كان كبيرا لنا انه زيادة على المجرى المعتاد عند الناس ولان فيه خطرا على المشتري لانه يجب ختانه وربما ادى
الى التلف ولا تدليس اعظم من هذا وهو من المستبعد اثبات الخيار بتدليس بعض الصفات ولا يثبت في هذا مع ادائه
الى التلف العبد مسألة قال في ط اذا اشترى شيئا وباعه وعلم به عيبا فان علم قبل البيع كان ذلك رضا منه بالعيب لانه تصرف
فيه وانقطعت العلاقة بين البائع والمشتري وينظر في المشتري الثاني فان علم بالعيب ورده عليه لم يكن له رده على
بائعه وان حدث عنده عيب ورجع بارش العيب لم يكن له ان يرجع بارش العيب لانه قد رضي بالعيب وليس له رده وقد
بينا فيما تقدم ان المشتري بعد العلم بالعيب لا يسقط الارش وانما يسقط الرد ثم قال وان باعه قبل العلم بالعيب فانه لا
يمكنه الرد لزوال الملك ولا يجب ايضا له الارش لانه لم ييأس من رده على البائع بالارش ايضا وانه رضي الثاني بالعيب سقط
رده والارش معا ولا يرجع المشتري الاول بارش العيب لانه لا دليل عليه اجماعا وهذا ليس بجيد لان امكان رده الى
لا يسقط الارش فانه لو لم يبعه او باعه وعاد اليه بالفعل كان له الارش لان الخيار للمشتري بين الارش والرد فكيف
يسقط الخيار في الارش بامكان العود اليه ثم قوله ان رده المشتري الثاني عليه كان له رده على بائعه ليس بجيد لان الرد
قد يسقط بالتصرف وقد وجد وقوله ان رضي الثاني بالعيب سقط ارش الاول ليس بجيد لانه قد ثبت له الارش بحدوث العيب
وتصرفه فلا يسقط باسقاط الثاني ثم قال العقد الذي لا يخلو البيع اما ان يرجع الى المشتري الاول ببيع او هبة او ارث
او لا يرجع ذلك ان لم يرجع فيه ما يسقط الرد بالعيب فان رجع ببيع او هبة او ارث كان له رده على بائعه وليس بجيد لما
تقدم من ان التصرف يسقط الرد قال فان كان قد وهبه ثم علم بالعيب فليس له الرجوع بالارش لانه لم ييأس من الرد فان
رجع اليه بهبة او بيع او ارث فانه يجوز له رده على بائعه وقد تقدم ما قلناه في ذلك من ان الحق ان الارش ليس للتصرف فيه
قال فان كان الاباق موجودا قبل البيع كان له الرد لكن المشتري لا يمكنه رده ما دام ابقا ولا يجوز له الرجوع بالارش
الا باستئناف من رده فان رجع الآبق رده على بائعه وان لم يرجع وهلك في اباقه رجع على البائع بارش العيب
وليس بجيد لان له الارش سواء ايس من رده او لا وهذه الاحكام التي ذكرها الشيخ رحمه الله منافية لاصول المذهب
المقررة وقد تبعه ابن البراج في ذلك كله الا في شيء واحد وهو انه قال ان كان المشتري الثاني علم بالعيب ورده
عليه لم يكن له رده على الذي اشتراه منه وباقي الاحكام تابعه فيها مع انه ذكرها ما ياتي في هذا القول انه وقال الشيخ

اعتمد في هذه المسألة على ان التصرف لا يسقط الارش وهو احد الخيارين ولا يسقط به الرد الذي هو الحق الآخر
ولان المشتري انما اشترى سلعة صحيحة والمعيبة لم يقع عليها عقد فكان له ردها فان اخذ ارشها كان نقصا منها
بدون حقه لكن ذلك الكلام عندنا غير ثابت مسألة قال الشيخ في ف والمولف الغرانق لا يرد بعيب سواء كان الرقيق
صغيرا او كبيرا والاقرب عندي انه عيب في الكبير لانه خارج عن المجرى الطبيعي مسألة قال ابن البراج اذا
اشترى عبدا وعليه دين لم يعلم به ثم علم به كان له رده الا ان يقضي عنه ما عليه من الدين وفي هذا نظر لان العبد ان
استدان باجازة مولاه فيجب ان يتبع به بعد العتق فلا ينقص بها المالية الثانية لحال العبودية وان كان باذن المولى
فالمولى لزم بالبيع فلا عيب ح

الفصل العاشر في بيع الثمار

مسألة اذا باع الثمرة بعد ظهورها قبل
بدو الصلاح سنة واحدة منفردة بشرط التبقية او مطلقا اختلف علماؤنا في ذلك فذهب الشيخ في
... الى جوازه على كراهية وبه قال المفيد وسلار وابن ادريس وقال الشيخ في ف ببطلان البيع وبه قال في الخلاف
وادعى فيه الاجماع وبه قال الصدوق وابن الجنيد وابو الصلاح وابن حمزة وقال سلار متى خاست الثمرة
المبتاعة سنة واحدة قبل بدو صلاحها فللبائع ما سلمت دون ما اصابه وكل الثمن واخذ الباقي من قول المفيد البيع م
والمعتمد الاول لنا عموم قوله تعالى واحل الله البيع والا ان تكون تجارة عن تراض منكم ولانه بيع وقع من اهله
في محله فكان لازما والكل متفق عليه سواء تملكنا في محله فنقول انه محل البيع فصار كما لو بيع بعد ظهوره وقابله بجميع انواع
الانتفاعات من بيع بشرط القطع وغيره ولا معنى بقولنا انه محل سوى ذلك وما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق
عليه السلام انه قال الحسن في ذلك الى رسول الله صلى الله عليه وآله فكانوا يذكرون ذلك فلما رآهم لا
يدعون الخصومة نهاهم عن ذلك البيع حتى تبلغ الثمرة ولم يحرمه ولكن فعل ذلك من اجل خصومتهم ح
الشيخ عن ... عن ابي الربيع الشامي قال قال ابو عبد الله عليه السلام كان ابو جعفر عليه السلام يقول اذا بيع الحائط
فيه النخل والشجر سنة واحدة فلا يباعن حتى تبلغ ثمرته واذا بيع سنتين او ثلاثا فلا بأس ببيعه بعد ان يكون فيه
شيء من الخضرة وعن علي بن ابي حمزة قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اشترى بستانا فيه نخل ليس فيه غير بسر
اخضر فقال لا حتى يزهو قلت وما الزهو قال حتى يتلون وعن الحسن بن علي الوشا قال سألت ابا الحسن
الرضا عليه السلام هل يجوز بيع النخل اذا حمل فقال لا يجوز بيعه حتى يزهو قلت وما الزهو جعلت فداك قال حتى
يحمر ويصفر وشبه ذلك والجواب بعد سلامة سند هذه الاحاديث بينها وبين الاول اولوية وقد نص عليه
السلام على علة النهي وهو الخصومة مسألة المشهور انه لا يجوز بيع الثمرة قبل ظهورها عاما واحدا ولا
عامين اما العام الواحد فبالاجماع لانه بيع عين معدومة فلا يصح واما بيعها عامين فالمشهور انه كذلك
وادعى ابن ادريس الاجماع فيه ايضا قال وقد يشتبه على كثير من اصحابنا ذلك ويظنون انه يجوز بيعها سنتين
وان كانت ... لم يطلع بعد وقت العقد قال وهذا غلط فاحش لانه يرونه في مصنفات اصحابنا وخلاف اجماعهم
واخبار ائمتهم وفتاويهم وهذا غلط في النقل فان الصدوق قال في المقنع بالجواز والمعتمد الاول لنا انه بيع

من مجهول معدوم فلا يصح كغيره من المجهولات ولقول الباقر عليه السلام في حديث ابي الربيع الشامي وان ابتاع سنتين
او ثلاثا فلا باس ببيعه بعد ان يكون فيه شيء من الخضرة احتج ابن بابويه بما رواه يعقوب بن شعيب في الصحيح قال
سألت ابا عبد الله عليه السلام عن شراء النخل فقال كان ابي يكره شراء النخل قبل ان تطلع ثمرة السنة ولكن السنتين والثلاث
كان يقول ان لم يحمل في هذه السنة حمل في السنة الاخرى قال يعقوب وسألته عن الرجل يبتاع النخل والفاكهة قبل ان
تطلع فيشتري سنتين وثلاث سنين او اربعا فقال لا باس انما يكره شراء سنة واحدة قبل ان تطلع مخافة الآفة
حتى تستبين والجواب انه محمول على ظهور الثمرة قبل تأبيرها **مسألة** اذا بدا صلاح احد البستانين دون
الآخر جاز بيعهما جميعا وقال الشيخ في ط وقت لا يجوز لنا ان يجوز بيع ما لم يبد صلاحه منضما الى غيره [illegible]
وما لم يدرك ثمرته من احد البستانين تدخل في البستان الآخر والذي يصح بيعه بانفراده فكان يجيء اولا ما
رواه اسماعيل بن الفضل قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن بيع الثمرة قبل ان تدرك فقال اذا كان في تلك الارض بيع له غلة
قد ادركت فبيع كله حلال احتج الشيخ بان كل بستان يحكم بنفسه وبما رواه عمار عن الصادق عليه السلام قال سئل عن الفاكهة
متى يحل بيعها قال اذا كانت فاكهة كثيرة في موضع واحد فاطعم بعضها فقد حل بيع الفاكهة كلها فاذا كان نوعا
واحدا فلا يحل بيعه حتى يطعم فان كان انواعا متفرقة فلا يباع منها شيء حتى يطعم كل نوع منها وحده ثم تباع تلك
الانواع والجواب المنع من كون كل بستان يحكم نفسه نعم لو تعدد العقود كان نحو ذلك وعلى هذا يحمل الرواية
مسألة قال ابن ادريس اذا باع الثمرة سنة واحدة قبل ظهورها ومعها شيء آخر فالاولى انه يقال لا باس
بذلك فان قيل هذا [illegible] التي تنضم الى العقد يخرجه عن كونه غررا ثم قال والذي اعتمده واعمل عليه وافتي
به انه لا يصح بيعها قبل ان تطلع ومعها شيء آخر والذي اختاره اخيرا هو المعتمد **مسألة** قال الشيخ في ط
بدو الصلاح يختلف فان كانت الثمرة مما تحمر او تسود او تصفر فبدو الصلاح فيها حصول هذه الالوان وان كانت
مما تبيض فبان يتموه وهو ان ينمو فيه الماء الحلو ويصفو لونه وان كان مما لا يتلون مثل التفاح فبان يحلو ويطيب
اكله وان كان مثل البطيخ فبان يقع فيه النضج قال وقد روى اصحابنا ان التلون يعتبر في ثمرة النخل خاصة واما
ما يورد فبدو صلاحه ان ينتثر الورد وينعقد وفي الكرم ان ينعقد الحصرم وان كان مثل القثاء والخيار الذي لا يتغير
طعمه ولا لونه فان ذلك يؤكل صغارا فبدو صلاحه ان يتناهى عظم بعضه وقال ابن ادريس بدو الصلاح في ثمرة النخل
الحمرة والصفرة وما عداها فحين ينمو فيها الماء الحلو ويصفو لونها قال لانه لا يعتبر اللون والنمو والحلاوة عند
اصحابنا الا في ثمرة النخل خاصة وان كانت الثمرة مما يورد فبدو صلاحها ان ينتثر الورد وينعقد وفي الكرم
ان ينعقد الحصرم وان كان غير ذلك اعتبر الحلو وشاهده وقال بعض المتأخرين ان كان مثل القثاء والخيار الذي
لا يتغير طعمه ولا لونه فبدو صلاحه ان يتناهى عظم بعضه قال وقد قلنا ان اصحابنا لم يعتبروا بدو الصلاح
الا فيما اعتبروه من النخل والكرم وانتثار الورد في الذي يتورد وهذا كله لا عبرة به لانا قد بينا جواز بيع الثمرة
قبل بدو صلاحها اذا لم يشترط ظهورها **مسألة** المشهور انه يجوز ان يستثني البائع ارطالا معينة وقال ابو الصلاح

لا يجوز لنا ان الاصل الجواز السالم عن المعارض فيثبت الحكم **مسألة** المشهور انه اذا باع اصول النخل وقد
ظهرت الثمرة فان كانت قد ابرت فهي للبائع الا ان يشترطها المشتري وان لم تكن مؤبرة فهي للمشتري وقال ابن
حمزة ان اطلق بيع الاصل وقد بدا صلاح الثمرة كانت الثمرة للبائع الا ان يشترط المبتاع وان لم يبد صلاحها كانت
الثمرة للمبتاع الا ان يشترط البائع والمعتمد الاول لنا ان الاصل بقاء الملك على بائعه وعدم انتقاله الى المشتري
اذ العقد انما وقع على الاصول وهي مغايرة للثمرة فكان الاصل عدم انتقال البيع اليها مطلقا خرج منه
ما لم يؤبر لكونه كالجزء من الاصل فيبقى الباقي على الاصل ويؤيده ما رواه يحيى بن ابي العلاء قال ابو عبد الله
عليه السلام من باع نخلا قد لقح فالثمرة للبائع الا ان يشترط المبتاع قضى رسول الله صلى الله عليه وآله بذلك وعن
غياث بن ابراهيم عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام من باع نخلا قد ابره فثمرته للذي باع الا ان
يشترط المبتاع ثم قال علي عليه السلام قضى رسول الله صلى الله عليه وآله بذلك وعن عقبة بن خالد عن الصادق قال م
عليه السلام قال قضى رسول الله صلى الله عليه وآله ان ثمر النخل للذي ابرها الا ان يشترط المبتاع وهذه الاحاديث
انما تدل على ان الثمرة قبل التأبير للمشتري من حيث المفهوم ودلالته ضعيفة لكن الاجماع عضدها
مسألة المشهور انه يجوز بيع الزرع قبل ان يسنبل وبعده وقال الصدوق في المقنع لا يجوز ان يشترى
زرع حنطة وشعير قبل ان يسنبل وهو حشيش الا ان يشترط القصيل لعلف الدواب لنا انه مملوك يصح
بيعه بشرط القطع فيصح مطلقا كغيره احتج بعدم الانتفاع والجواب المنع وبمنع كونه مؤثرا في الجواز
مسألة قال الشيخ في النهاية اذا باع نخلا قد ابر ولقح فثمرته للبائع الا ان يشترط المبتاع الثمرة فان شرط
كانت له بالشرط وكذلك الحكم فيما عدا النخل من شجر الفواكه وكذا قال المفيد وقال ابن ادريس قصد الشيخ من ذلك
ان الثمرة للبائع لانه ما ذكر الا ما يختص بالبائع ولا اعتبار عند اصحابنا بالتأبير الا في النخل واما ما عداه فمتى باع
الاصول وفيها ثمرة فهي للبائع الا ان يشترطها المشتري سواء كانت ابرت او لم تلقح وفي ط قال اذا باع
النخل وقد خرج حوره فان كان قد تشقق فالطلع للبائع الا ان يشترطه المشتري وان لم يكن تشقق فهو
للمشتري قال وما عدا النخل والقطن فهو على اقسام احدها ما يكون ثمرته بارزة لا في كمام ولا ورد كالعنب
والتين وما اشبه ذلك فاذا باع اصلها فان كانت الثمرة قد خرجت فهي للبائع وان لم تكن قد خرجت فهي للمشتري
الثاني ان تخرج الثمرة في ورد فان باع الاصل بعد خروج وردها فان تناثر الورد وظهرت الثمرة فهي للبائع وان
لم يتناثر وردها ولم تظهر الثمرة ولا بعضها فهي للمشتري الثالث ان تخرج في كمام كالجوز واللوز فما دونه قشر
يواريه اذا ظهر ثمرته فالثمرة للبائع الرابع ما يقصد ورده كشجر الورد والياسمين فاذا بيع الاصل فان كان ورده
قد تفتح فهو للبائع وان لم يكن تفتح وانما هو جنبذ فهو للمشتري وتبعه ابن البراج على ذلك وابن حمزة ايضا لم
يحكم في النخل والشجر والاقرب ما قاله ابن ادريس وهو قول المرتضى لنا ان الاصل بقاء الثمرة على ملك البائع
خرج منه ثمرة النخل قبل التأبير لمفهوم الاحاديث التي ذكرناها ولا دليل على غيره فيبقى الباقي على الاصل **مسألة** اذا انتقل

النخل بغير تقديم فان كان بعقد معاوضة كالنكاح والصلح والاجارة فالحكم كالبيع وان كان بغير معاوضة فهي للمالك
وان لم يكن قد ابر فحكمه انتقلت اليه وتبعه ابن البراج على ذلك ومنع ابن ادريس من ذلك واقتصر في نقل الثمرة على البيع
خاصة وهو المعتمد لنا الاصل بقاء الثمرة على ملك المالك خرج عنه صورة البيع للاحاديث فيبقى الباقي على المنع احتج الشيخ
بانه انما حكم في البيع بالانتقال الى المشتري لكون الثمرة حينئذ جزءا من المسمى ولا وجه سوى ذلك وهذا لا يختلف
باختلاف العقود الناقلة والجواب المنع من التعليل سلمنا لكن ينتقض عليك بالعقود الخالية عن المعاوضة كالهبة
والرجوع في الفلس فانك سلمت كون الثمرة هناك للاول مع وجود ما ادعيته علة هناك **مسئلة** اذا اشترى نخلا على
ان يقطعه اجذاعا فتركه حتى اثمر فثمرته له دون صاحب الارض فان كان لصاحب الارض ممن قام بسقيه ومراعاته كان له
اجرة المثل قاله الشيخ في النهاية وتبعه ابن البراج وهو قول ابن الجنيد وابي جعفر بن بابويه في المقنع وقال ابن ادريس لا يستحق
صاحب الارض اجرة على السقي والمراعاة لانه متبرع بذلك لانه لم يأمره صاحب النخل فيكون له اجرة المثل ومع ذلك فعلى الله
قولنا ذلك على ما رواه هرون بن حمزة الغنوي قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل اشترى نخلا ليقطعه للجذوع
فيدعه فيحمل النخل قال هو له الا ان يكون صاحب الارض سقاه وقام عليه والحق كلام الشيخ ولان الرواية ذكر التبرع
فيحمل عليها اذا كان العمل بامره وحمل الاجرة على اجرة الارض في العمل والجملة فالاقرب ما قلناه **مسئلة** يحرم بيع
المزابنة والمحاقلة بالاجماع واختلفوا في التفسير فقال الشيخ في النهاية المزابنة بيع الثمرة في رؤس النخل بالتمر من ذلك النخل و
المحاقلة بيع الزرع بالحنطة من ذلك الزرع وقال في المبسوط المحاقلة وهي بيع السنابل التي انعقد فيها الحب واشتد بحب
من جنسه او من ذلك السنبل وروى اصحابنا انه اذا باع بحب من جنسه من غير ذلك السنبل فانه يجوز وقال في الخلاف
لا يجوز بيعها بحب من جنسها على كل حال وذهب قوم من اصحابنا والمزابنة بيع التمر على رؤس النخل بتمر موضوع
على الارض ومن اصحابنا من قال المحرم ان يبيعها على رؤس النخل بتمر منه فاما بتمر اخر فلا بأس وقال في الخلاف بيع المحاقلة
والمزابنة محرم بلا خلاف وان اختلفوا في تأويله فعندنا ان المحاقلة بيع السنابل التي انعقدت فيها الحبوب واشتد بحب
من ذلك السنبل ويجوز بيعه بحب من جنسه على ما روي في بعض الاخبار والاحوط الا يجوز بيعه بحب من جنسه على كل
حال لانه لا يؤمن ان يؤدي الى الربا والمزابنة هي بيع الثمرة على رؤس النخل بتمر منه فاما بتمر موضوع على الارض فلا بأس به
والاحوط الا يجوز ذلك لمثل ما قلناه في بيع السنابل سواء والمفيد رحمه الله اطلق فقال لا يجوز بيع التمر في
رؤس النخل بالتمر كيلا ولا جزافا ولا يجوز بيع الحنطة ايضا كيلا ولا جزافا وهذه هي المحاقلة وقال سلار المحاقلة
حرام وهي ان يبيع التمر في رؤس النخل بالتمر والزرع بالحنطة كيلا او جزافا وانما يحرم مع شرط ان يكون منه
او من غيرهما وقال ابو الصلاح لا يجوز بيع الثمرة في رؤس النخل بكيل ولا وزن منها ولا بيع الزرع بكيل ولا وزن
ونحوه قال ابن حمزة ولابن البراج قولان احدهما مثل قول الشيخ في [illegible] والثاني ذهب كقول الشيخ في [illegible] واختار
ابن ادريس قول الشيخ في [illegible] واحتج الشيخ رحمه الله على الاول بان الاصل الاباحة وعموم قوله تعالى واحل الله البيع وما
رواه ابو الصباح الكناني قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول ان رجلا كان له على رجل خمسة عشر وسقا من تمر وكان

له نخل فقال خذه بما في نخلي بتمرك فابى ان يقبل فاتى النبي صلى الله عليه وآله فقال يا رسول الله ان لفلان علي خمسة
عشر وسقا من تمر وكلمته يأخذ بما في نخلي بتمره فبعث النبي صلى الله عليه وآله فقال يا فلان خذ ما في نخله بتمرك فقال
يا رسول الله لا يفي وابى ان يفعل فقال رسول الله صلى الله عليه وآله لصاحب النخل اجدد نخلك فجذه فكاله خمسة
عشر وسقا فاخبرني بعض اصحابنا عن ابن رباط ولا اعلم الا اني قد سمعته منه ان ابا عبد الله عليه السلام قال ان ربيعة الراي
لما بلغه هذا عن النبي صلى الله عليه وآله قال هذا ربا قلت اشهد بالله انه لمن الكاذبين قال صدقت ولانه يجوز بيعه
بالكيل فلا يجوز فيه الربا والمعتمد عندي ما اختاره الشيخ في المبسوط لانه الاحوط ولانه لا يؤمن فيه الربا لا مع التساوي لاحد
المتجانسين بالاخر وهما مكيلان ولا يعرف التساوي بينهما فكان محرما اذ شرط هذا البيع التساوي في العلم
وما رواه الشيخ في الصحيح عن ابان عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلام قال نهى رسول الله
صلى الله عليه وآله عن المحاقلة والمزابنة قلت وما هو قال ان يشتري حمل النخل بالتمر والزرع بالحنطة وعن عبد الرحمن البصري
عن ابي عبد الله عليه السلام قال نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن المحاقلة والمزابنة قال والمحاقلة بيع النخل بالتمر
والمزابنة بيع السنبل بالحنطة والجواب عن الاحتجاج انما يصار اليه اذا لم يوجد ما ينافيه وعن العموم بالمنع
منه سلمنا لكن لا دلالة فيه على البيع لجواز ان يكون على نوع من الصلح والاستيفاء وعن الثالث بالمعارضة وبجواز ان يكون
وان لم يكن بالموزون بين الان فانما حكم ذلك **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف العرية جائزة وهي النخلة للرجل في بستان
غيره ويشق عليه الدخول اليها وكذا قال ابن البراج في الكامل وقال في المهذب هي النخلة تكون في دار الانسان لغيره وقال
فهي النخلة تكون في بستان الانسان لغيره وكذا قال ابن ادريس وهو الاقرب لنص اهل اللغة عليه ولاشتراك
الموضعين في الحاجة الداعية الى الشرعية **مسئلة** قال في الخلاف يشترط في بيع العرية امران احدهما التماثل من طريق
الخرص بين ثمرة النخلة عند صيرورتها تمرا وبين التمر الذي هو الثمن والثاني التقابض قبل التفرق وقال ابن ادريس
لا يشترط التقابض ثم شرط الحلول واحتج الشيخ رحمه الله بان ما فيه الربا لا يجوز التصرف فيه قبل القبض
ومنع ابن ادريس ذلك لانه التصرف وهو الاقرب لنا الاصل عدم الاشتراط **مسئلة** الظاهر من كلام ابن حمزة
تحريم العرية بتمر منها بل يجب بغيرها ولا بأس به والاقرب ان يكون التمر والثمن واحدا مع اختلاف الجواز على الاول
اطلاق ولوجود المقتضي وعدم الرخصة **مسئلة** قال في الخلاف اذا باع حمل البطيخ والقثاء والخيار او الباذنجان
بعد ظهوره وقبل بدو الصلاح فان شرط القطع جاز وان شرط التبقية او اطلقا لم يجز وان كان بعد بدو الصلاح
شرط التبقية الى وقت اللقط او القطاف فان اختلط بغيره ولم يتميز قيل للبائع اما ان تسلم الجميع فيخير
المشتري على القبول او يفسخ الحاكم البيع وتبعه ابن حمزة والمعتمد انه يقول ان كان للبائع قد سلم المبيع فالبيع
ويحكم الحاكم بالفسخ بينهما كما لو امتزج زيت بطعام عمرو ولا يجبر المشتري على قبول الجميع ولو دفع البائع
وان لم يكن قد اطلعه فان تراضيا على قبض البعض وعلى ما يعلم كان بيعا والا فسخ الحاكم البيع لتعذر التسليم هذا
فيما له اصل ثابت واما ما ليس له اصل فان الاقرب صحة بيعه كالثمرة مطلقا **مسئلة** قال ابن حمزة يجوز

بيع الرطبة واشباهها الجزة او الثانية او الثالثة او جميعا وهو يشعر بجواز بيع الثانية منفردة وليس بجيد
لان المبيع مجهول فلا يصح بانفراده بخلاف ما لو ضمه الى الموجود **الفصل الحادي** في بيع الحيوان
مسألة قال الشيخ في النهاية كل من ينعتق عليه من جهة النسب لا يصح ملكه من جهة الرضاع وبه قال ابن
البراج وابن حمزة والصدوق في كتاب المقنع في باب العتق منه وقال في باب العتق منه اذا ارضعت جارية بلبن رجل
جاز له بيعها اذا شاء الا ان لها عليه حقا ولا يجوز للرجل ان يبيع اخته من الرضاعة الا اذا لم يجد ما ينفق
عليها ولا ما يكسوها فلا بأس حينئذ ان يبيعها وقال الشيخ في المبسوط اذا ملك امه او اباه او اخته او بنته او عمته
او خالته من الرضاع عتق كلهم وخالف جميع الفقهاء في ذلك وذهب اليه بعض اصحابنا وقال المفيد في
المقنعة وسلار وابن ادريس ولا بأس ان يملك الانسان امه من الرضاع واخته منه وابنته وخالته وعمته لكن يحرم
عليه وطؤهن وذلك كالرضاع الحيوان ولا يصح استرقاق الرجل ابويه ولا ولده ولا اخته وعمته وخالته من جهة النسب
واذا ملكهم عتقوا في الحال ويملك من عداهم من جهة الرضاع وذهب ابن ابي عقيل الى ما ذهب اليه المفيد وقال ابن
الجنيد ومن ملك ذا رحم محرم عتق عليه وملك الوالدين ومن ولدهما او ولده وما ولد وكذلك الحكم من جهة الرضاع
بالنسب يعتق عليه والذي يوجبه الفقه لا الاخبار ان الانسان ان يملك ذا رحم منه قريبا وبعيدا ولا الحر يقوم مقام
من يحرم عليه النسب ملكه من جهة الرضاع يملك العبيد فان ملكهم لم يبعهم لانهم بمنزلة القائم وجعل
ما يباع في الدين قال ابن ابي عقيل لا يملك الام والاخت من الرضاعة وبعضهم انهم ينعتقون بما يحرم من
النسب في وطء النكاح فقط والاقرب ما اختاره الشيخ لنا الاصل عدم الرقية وثبوت الحرية وما رواه عبد الله
بن سنان في الصحيح قال سأل ابا عبد الله عليه السلام وانا حاضر عن امرأة ارضعت غلاما مملوكا لها من لبنها حتى
فطمته هل يحل لها بيعه قال فقال لا هو ابنها من الرضاعة حرم عليها بيعه واكل ثمنه قال ثم قال اليس قد قال رسول
الله صلى الله عليه وآله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وما رواه ابو بصير وابو العباس وعبيد كلهم في الصحيح
عن الصادق عليه السلام قال اذا ملك الرجل والديه او اخته او عمته او خالته او بنت اخته وذكر اهل هذه الآية من
النساء عتقوا جميعا ويملك عمه وابن اخيه والخال ولا يملك امه من الرضاعة ولا اخته ولا عمته ولا خالته اذا ملكهم عتقوا و
قال ما يحرم من النسب فانه يحرم من الرضاع وقال يملك الذكور ما خلا والدا وولدا ولا يملك من النساء ذات رحم
محرم قلت يجري في الرضاع مثل ذلك قال نعم يجري في الرضاع مثل ذلك وفي الصحيح عن الحلبي وابن سنان عن الصادق عليه السلام
في امرأة ارضعت ابن جاريتها قال تعتقه احتج المانعون بالاصل وبما رواه ابن عيينة عن الصادق عليه السلام قال قلت
له غلام بيني وبينه رضاع يحل لي بيعه قال انما هو مملوك ان شئت بعته وان شئت امسكته ولكن اذا ملك الرجل
ابويه فهما حران وعن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال اذا اشترى الرجل اباه او اخاه فملكه فهو حر الا ما كان من قبل الرضاع
وعن الحلبي عن الصادق عليه السلام في بيع الام من الرضاعة قال لا بأس بذلك اذا احتاج والجواب انه يحتمل
الرق من الاخبار ثم ضعف سندها وايضا الاولان لا تنافي فيهما فانا نسلم انه لا يعتق الا انا نمنع من الاخ من الرضاع و

يحرم بيعه وهو المفهوم من الحديث ويدل على الاستثناء من الاخبار على التقدير وهو قوله ولكن اذا ملك الرجل ابويه
فهما حران وهذا يدل على ما اخترناه وحمل الحديث الثاني على ان الاخ يعتق مع انه لا يعني الاستثناء او وتحمل في
اللغة فكانه قال اذا ملك الرجل اباه او اخاه فهو حر وما كان من قبل الرضاع او على ان الرضاع لم يحصل فيه شرائط
التحريم وحمل الحديث الثالث على بيع الام من الرضاعة لما اختار لها في القلا مسألة قال المفيد لا يصح استرقاق
الرجل ابويه ولا ولده واخته وعمته وخالته من جهة النسب ويملك من عداهم من جهة الرضاع ومن سوى من ذكرناه من
اقاربه من النسب والرضاع ولا يصح استرقاق المرأة ابويها ولا ولدها ولا اخاها ولا عمتها ولا خالتها
من جهة النسب ويملكهم من جهة الرضاع والكلام معه يقع في موضعين الاول في حصر تحريم الاسترقاق في الرجل
فيمن عدا والاقرب ان بنت الاخت وبنت الاخ وان نزلتا ينعتقن ايضا وبالجملة كل من يحرم من النسب وكذا
الاجداد وان علوا واولاد الاولاد وان نزلوا قد يطلق عليهم اسم الابوين والاولاد بالمجاز وكذا عمات الاجداد وخالاتهم لانهم
والظاهر ان مراد المفيد رحمه الله من ذكرناه ايضا الثاني قوله عن المرأة انها لا تملك اخاها ولا عمتها ولا خالتها
من جهة النسب فيه نظر فان الحق يقتضي ان تملك المرأة اخاها وعمها وخالها وهو المشهور وسيأتي
البحث في ذلك انشاء الله تعالى مسألة اذا باع الحامل من الجارية والدابة كان الحمل للبائع سواء كان مما ولا
ان يشترطه المشتري وسواء شرط البائع لنفسه او لا وهو قول الشيخ في النهاية وقول المفيد وسلار وابي
الصلاح وابن البراج في الكامل وابن ادريس وقال الشيخ في الخلاف اذا باع بهيمة او جارية حاملا واستثنى حملها لنفسه
لم يجز وتابعه ابن البراج في المهذب وجواهر الفقه على ذلك وقال ابن الجنيد ويجوز ان يستثني الجنين في بطن امه
ادميا او حيوانا وقال ابن حمزة والاناث من الادمي والنعم اذا كانت حاملا وبيعت مطلقا كان الولد للبائع الا
اذا شرط البائع وقال ابو جعفر الطوسي رحمه الله يكون للبائع الا اذا شرط المبتاع لنا ان البيع تعلق بالام
فلا يتعداها والحمل لعدم دلالة اللفظ عليه بمطابقة وتضمن والتزام ولان الاصل بقاء ملك البائع عليه ولا ينتقل
عنه الا بسبب ولم يوجد لعدم الاسباب الناقلة احتج الشيخ بان الحمل يجري مجرى عضو من اعضائها وكما
لا يجوز استثناء عضو فكذا لا يجوز استثناؤه والجواب المنع من المساواة فانه تصح الوصية بالحمل وبه
ويتعلق احكام كثيرة ولا يتعلق بالاعضاء وهو الذي ذكره الشيخ لانه هو الذي عطف ابن حمزة وهو ما قاله في
خلافه مسألة قال الشيخ في المبسوط لو باع جارية حبلى بولد حر لم يجز لان الحمل لا يكون مستثنى وهذا منع
البيع وتبعه ابن البراج في المهذب وليس بجيد بل الوجه الصحة قال الشيخ في المبسوط ولو باع البائع على الحمل بعد هو او طريق البيع و
انه شرط لنفسه لم يجز وليس بجيد لانه شرط سائغ مسألة قال الشيخان لا يجوز بيع الابق منفردا فان
بيع كذلك بطل ويجوز منضما قال المفيد فان وجد العبد والا كان ما نقد من الثمن في مقابلة الشيء الموجود
وطلق البيع وكذا قال ابن البراج وابو الصلاح وسلار وابن حمزة وقال السيد المرتضى لا يشترى وحده الا
اذا كان بحيث يقدر عليه المشتري وقال ابن الجنيد لا يشترى وحده الا اذا كان بحيث يقدر عليه المشتري او يضمنه

للبائع وهو الأقرب لنا أن القدرة على التسليم شرط في صحة البيع وهو متحققة على التقديرين فيصح البيع عملاً
بوجود المقتضي مع الشرط احتج الشيخ بما رواه سماعة قال سألته عن رجل يشتري العبد وهو آبق عن أهله فقال
لا يصلح إلا أن يشتري معه شيئاً آخر فيقول أشتري منك هذا الشيء وعبدك بكذا وكذا فإن لم يقدر على العبد كان
ثمنه الذي نقد في الشيء والجواب الرواية ضعيفة السند مقطوعة فلا تصلح حجة مسألة قال الشيخ في ط إذا
باع عبداً أو أمة وكان لهما مال كان مالهما للبائع دون المبتاع إلا أن يشترطه المبتاع فإن قيل فيكون له
حينئذ دون البائع سواء كان ما معه أكثر من ثمنه أو أقل منه وقال المفيد من ابتاع عبداً أو أمة لهما مال فهو للبائع
إلا أن يشترطه المبتاع ولا بأس بابتياع عبد أو أمة لهما مال بأقل من مالهما أو أكثر وقال سلار وابتياع العبيد
الذين لهم مال إن شرط ما معهم جائز وقال ابن الجنيد إذا شرطه المشتري وكان الثمن زائداً على قدر المال من جنسه جاز
البيع وإن كان البيع وإن كان المال عرضاً يساوي قدر الثمن أو دونه أو أكثر منه جاز أيضاً وإن كان الثمن زائداً
على قدر المال من جنسه جاز البيع وإن كان المال عرضاً وإن كان الثمن من جنس مال العبد أكثر من الثمن لم يجز
قال الشيخ في ف إذا كان مع العبد مائة درهم فباعه بمائة درهم لم يصح البيع فإن باعه بمائة ودرهم صح وقال في ط
إذا باعه سيده وفي يده مال واشترطا أن يكون للمبتاع صح البيع إذا كان المال معلوماً وانتفى عنه الربا فإن كان معه مائة
درهم فباعه بمائة درهم لم يصح فإن باعه بمائة ودرهم صح ثم قال وإذا باع عبداً قد ملكه ألفاً بألفين صح البيع على
قول من يقول إنه يملك ولو باع ألفاً بألفين لم يصح لأنه ربا والفرق بينهما أنه إذا باع العبد [illegible] بيع
مع بقاء ما بيده عليه فيصح ذلك ولم يصح بيع الألف بألفين وقال ابن البراج وأبو الصلاح إذا ابتاع عبداً
أو أمة ومعهما مال فهو للبائع إلا أن يشترطه في عقد البيع فيكون له وقال ابن حمزة لو باع مع المال صح إن
كان الثمن أكثر مما معه إن كان من جنسه وإن كان من غير جنسه صح على كل حال وإن لم يعرف مقدار ما معه
وباع بجنسه لم يصح وإن باع بجنسه صح وإن باع المملوك دون المال صح فإن تنازعا في المال [illegible] بعينه
استرده وإن لم يدر [illegible] والتحقيق أن نقول إن كان الثمن وما مع العبد ربويين واتفقا جنساً
اشترط زيادة الثمن على ما في يد العبد وإلا فلا لأنه على التقدير الأول لولاه لثبت الربا وعلى التقدير
الثاني أن المقتضي للصحة موجود وهو البيع الصادر من أهله في محله والمانع وهو منتف إذ الربا منتف احتج
الشيخ بما رواه زرارة عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل يشتري المملوك وماله قال لا بأس به قلت
فيكون مال المملوك أكثر مما اشتراه به قال لا بأس والجواب هذه الرواية ضعيفة السند فإن في طريقها علي
بن حديد وهو ضعيف ومع ذلك فيحمل على ما إذا اختلف الجنسان أو كان المال غير ربوي جمعاً بين
الأدلة والظاهر أن مقصود الإمام عليه السلام ذلك وكذا مقصود الشيخ وقول ابن حمزة إن لم يعرف
مقدار ما معه وباع بغير جنسه صح وإن باع بجنسه لم يصح لأن الجهل [illegible] نظر [illegible]
من حيث أنه باع مجهولاً [illegible] المال تابع وجهالة التابع لا يمنع صحة البيع مسألة قال [illegible]

إلا أن يشترطه المشتري سواء كان البائع عالماً بالمال أو لا وقال ابن الجنيد مال العبد إذا لم يعلم به البائع والمشتري
للبائع إلا أن يشترطه المشتري سواء كان لأن البيع انعقد على الرقبة فقط وإن ظهر له المال أو علم به البائع كان
للمشتري إذا سلمه البائع مع العبد وقال ابن البراج في ب وإن باعه ولم يكن له علم [illegible] كان المال للمشتري
فإن لم يكن عالماً به كان المال للسيد وقال الشيخ في ط إذا باعه ولم يشترط أن يكون المال للمشتري
صح وإن لم يشترطه كان للمولى [illegible] وإن لم يعلم كان للسيد والذي اخترناه
مذهب الشيخ وسلار وأبي الصلاح لنا أن العبد لا يملك شيئاً فما معه لمولاه في الحقيقة والعقد إنما
تناول العين فيبقى على أصل ملك السيد عملاً بالاستصحاب وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن أحدهما
عليهما السلام قال سألته عن رجل باع مملوكاً فوجد له مالاً قال المال للبائع إنما باع نفسه إلا أن يكون شرط
عليه أن ما كان له من مال أو متاع فهو له وهو يتناول العالم وغيره احتج ابن البراج بأن المال مال العبد وقد نقل
البائع العبد فينتقل معه [illegible] وما رواه زرارة في الحسن قال قلت لأبي عبد الله عليه السلام الرجل يشتري المملوك
وله مال لمن ماله فقال إن كان علم البائع أن له مالاً فهو للمشتري وإن لم يكن علم فهو للبائع والجواب عن الأول
بالمنع من كونه مالكاً على ما مر وعن الحديث بأنه محمول على أن البائع [illegible] المال للمشتري مسألة قال الشيخ إذا اشترى
البائع الثقة الجارية لم يجب الاستبراء على المشتري بل يستحب اختاره الشيخان وابن البراج وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد
وقال ابن إدريس يجب على المشتري الاستبراء على كل حال لنا الأصل عدم الوجوب ولأن المفسدة الحاصلة من تركه
معدومة بإخبار العدل وما رواه محمد بن حكيم عن العبد الصالح عليه السلام قال إذا اشتريت جارية وضمن لك مولاها
أنها على طهر فلا بأس أن تقع عليها وعن منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام في الرجل يشتري الأمة من رجل فيقول
إني لم أطأها فقال إن وثق به فلا بأس أن يأتيها وفي الصحيح عن أبي بصير قال قلت لأبي عبد الله عليه السلام الرجل يشتري
الجارية وهي طاهر ويزعم صاحبها أنه لم يمسها منذ حاضت فقال إن أمنته فمسها احتج بأن الاستبراء واجب
على المشتري فلا يسقط بإخبار البائع وبما رواه محمد بن إسماعيل في الصحيح قال سألت أبا الحسن عليه السلام عن الجارية
تشترى من رجل مسلم يزعم أنه قد استبرأها أيجزي ذلك أم لا بد من استبرائها قال يستبرئها بحيضتين قلت يحل للمشتري ملامستها
قال نعم ولا يقرب فرجها والجواب المنع من الحاجة فإطلاق البيع عدم إخبار الثقة وعن الحديث بالحمل على الاستحباب
جمعاً بين الأدلة وعلى أن المخبر ليس بثقة بالمشتري مسألة قال الشيخ في ف إذا ملك أمة بابتياع أو هبة أو إرث
أو استغنام لم يحل وطؤها إلا بعد الاستبراء وقال ابن إدريس لا يجب في غير البيع لأن التعدي [illegible]
[illegible] المخالفين [illegible] أخبار الأئمة عليهم السلام أن الاستبراء لا يجب إلا على البائع والمشتري
ولم يذكر غيرهما والأصل براءة الذمة والتمسك [illegible] قال الشيخ [illegible]
أن المقتضي لوجوب الاستبراء في صورة البيع ثابت في غيره وهو العلم باستبراء رحمها والاحتياط على الأنساب
والحفظ من اختلاطها وأي فرق بين قوله بعتك وقوله وهبتك بحيث يوجب الأول الاستبراء دون الثاني [illegible]

على تحصيله واسند النقل الى كتاب ف ونسبه الى انه من وضع المخالفين ولعله لم يقف في النهاية على باب التجارات
وملك الايمان فان الشيخ نص فيه على ذلك ايضا وهو نفسه قال في هذا الباب اذا ملك الرجل جارية واحدة ... الممكنة
من بيع او هبة او سبي او غيره لم يجز للرجل وطؤها في قبلها الا بعد استبرائها فلعله بعد ذلك وقف على ... ثم
نقف عليه الاول الحق خرج من كونه من وضع المخالفين والجواد هذا الرجل بعيد لا يبالي ان يذهب ويعزو على ...
قدس الله روحه بالاجود مسئلة المشهور ان الاستبراء لمن كانت تحيض ومن لا تحيض وهي في سن من تحيض بخمسة واربعين يوما
ذكره ابن البراج وابن الصلاح وغيرهم وقال المفيد بثلاثة اشهر لنا الاحاديث الدالة على ذلك روى
منصور بن حازم قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الامة التي لم تبلغ المحيض وهو يخاف عليها الحمل قال يستبرئها بخمسة و
اربعين يوما وليلة وعن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام في الرجل يشتري الجارية ولم تحض او قعدت
من المحيض كم عدتها قال خمسة واربعون ليلة وسيأتي البحث في ذلك مسئلة قال الشيخ في النهاية ومن قال
لغيره اشتر حيوانا بشركتي والربح بيني وبينك فاشتراه ثم هلك الحيوان كان الثمن بينهما كما لو زاد في ثمنه كان
ايضا بينهما على ما اشترطا عليه وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس يعني بذلك اذا قال لغيره اشتر حيوانا بشركتي
المراد به انقد عني نصف الثمن او ما عينه ويجعله قرضا عليه والا فما تصح الشركة الا هكذا قال فاما قول شيخنا
رحمه الله فان اشترط عليه ان يكون له الربح ان ربح وليس عليه من الخسران شيء كان على ما اشترطا عليه فليس بواضح
ولا مستقيم لانه يخالف لاصول المذهب لان الخسران على رؤوس الاموال بغير خلاف فاذا شرطاه على واحد من
الشريكين كان هذا شرطا يخالف الكتاب والسنة فان السنة جعلت الخسران على قدر رؤوس الاموال وما ذكره ابن
ادريس في تفسيره ... اشتر حيوانا بشركتي ليس بصحيح لان الامر بالشراء منه ليس امرا بدفع الثمن
فالشركة تتحقق بالعقد اذا اوقعه المشتري عنه وعن الآمر بالنيابة لا ان الآمر يعقد الثمن واما نسبة قول الشيخ الى
عدم الوضوح وعدم الاستقامة وانه مخالف لاصول المذهب وهذا وان هذا الشرط خلاف الكتاب والسنة
فليس بجيد لان الشيخ رحمه الله عول في ذلك على الكتاب والسنة والعقل اما الكتاب فقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن
تراض منكم والتراضي انما وقع على ما اتفقا عليه فلا يجوز بينهما الا ما تعاقدا عليه وقوله تعالى اوفوا بالعقود والعقد انما
وقع على هذا فيجب الوفاء به واما السنة فقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم وما رواه رفاعة في الصحيح
قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن رجل شارك في جارية له وقال ان ربحنا فيها فلك نصف الربح وان كانت وضيعة
فليس عليك شيء فقال لا ارى بهذا باسا اذا طابت نفس صاحب الجارية واما العقل فلان الاصل الجواز ولو
اراد رد الخسران على قدر راس المال قلنا ... مع الشرط لغيره او ... وبالجملة فقول الشيخ هو المعتمد مسئلة
قال الشيخ في النهاية ومن اشترى من رجل عبدا وكان عند البائع عبدان فقال للمبتاع اذهب بهما فاختر ايهما شئت
ورد الآخر وقبض المال فذهب بهما المشتري فابق احدهما من عنده فليرد الذي عنده منهما ويقبض نصف الثمن
مما اعطى ويذهب في طلب الغلام فان وجده اختار حينئذ ايهما شاء ورد النصف الذي اخذه وان لم يجده كان

العبد بينهما نصفين وتبعه ابن البراج على ذلك ثم قال ابن البراج بعد ذلك في كامله لا يجوز ان يبتاع الانسان عبدا من
جملة ما يملك مملوكا او اكثر منه بشرط ان ينتقي خيار ذلك بالجملة لانه مجهول وقال الشيخ في ف في باب السلم اذا قال
اشتريت منك احد هذين العبدين بكذا او احدها او لا احد العبيد الثلاثة لم يصح الشراء وبه قال الشافعي وقال ابو
حنيفة اذا شرط فيه الخيار ثلاثة ايام جاز لان هذا غرر يسير وانا في الاربعة فما زاد عليها فلا يجوز ... قلنا
ان هذا بيع مجهول يجب ان لا يصح ولانه بيع غرر بلا خلاف في العبدين ولانه لا دليل على صحة ذلك في الشرع
وقد ذكرنا هذه المسئلة في البيوع وقلنا ان اصحابنا رووا جواز ذلك في العبدين فان قلنا بذلك تبعنا فيه الرواية
ولم نقس غيرها عليها والذي قاله في كتاب البيوع روى اصحابنا انه اذا اشترى عبدا من عبدين على ان للمشتري
ان يختار ايهما شاء انه جائز ولم يرووا في الثوبين شيئا وقال الشافعي اذا اشترى ثوبا من ثوبين على انه بالخيار ثلاثة
ايام لم يصح البيع الى ان قال دليلنا اجماع الفرقة وقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم وقال ابن ادريس بعد ما ذكر شيخنا
في نهايته خبر واحد فلا يجوز ولا يجوز العمل به لانه مخالف لما عليه الامة باسرها مناف لاصول مذهب اصحابنا وفتاويهم
وتصانيفهم واجماعهم لان المبيع اذا كان مجهولا كان البيع باطلا بلا خلاف وقوله يقتضي نصف الثمن ويكون العبد
الآبق بينهما ويرد الباقي من العبدين فيه اضطراب كثير وخلل كثير ان كان الآبق الذي وقع عليه العقد فمن مال المشتري
والثمن بكماله للبائع وان كان الآبق غير من وقع عليه البيع والباقي الذي وقع عليه عقد البيع فلا شيء يرده وانما اورد
شيخنا هذا الخبر على ما جاء ايرادا لا اعتقادا لانه رجع عنه في مسائل الخلاف في كتاب السلم ثم اورد ما نقلناه عن الشيخ
في كتاب السلم والتحقيق ان نقول انه يقع العقد على عبد مطلق موصوف بصفات المقصودة الاحتمال انه يصح البيع فاذا دفع
البائع العبدين الى المشتري ليتخير احدهما جاز ان يتخير ايهما شاء فان ابق احدهما فانه يكون المقبوض بالسوم مضمونا
على المشتري هنا ... ولو وقع على احدهما كان ما قاله الشيخ معولا في ذلك على رواية محمد بن مسلم عن الباقر
عليه السلام قال سألته عن رجل اشترى من رجل عبدا وكان عنده عبدان فقال للمشتري اذهب بهما فاختر ايهما شئت
ورد الآخر وقد قبض المال فذهب بهما المشتري فابق احدهما من عنده قال ليرد الذي عنده منهما ويقبض نصف
الثمن مما اعطى من البيع ويذهب في طلب الغلام فان وجده اختار ايهما شاء ورد النصف الذي اخذ وان لم يجد كان
العبد بينهما نصفين نصفه للبائع ونصفه للمبتاع وهذه الرواية تدل على ان البيع وقع صحيحا لا على انه وقع على عبد
من عبدين ... كلام الشيخ واما قول الشيخ في نص الرواية فانه ... وهو انه يفرض تساوي العبدين من — كذا م
كل وجه ولا استبعاد حينئذ في بيع احدهما لا بعينه كالاواني من متساوي الاجزاء ... وباعه قفيزا من
الصبرة وانما تضمن النصف فلان البيع وقع مشاعا في احدهما فقبل الاختيار يكون العبد بينهما فلما
ابق احدهما ضمن نصف الذي اشتراه والنصف الآخر لا يضمنه لانه مقبوض على وجه السوم والعبد الباقي
بينهما لتساوي الاستحقاق في العبدين مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا كانت الجارية بين شريكين فتركاها عند
واحد منهم فوطأها فانه يدرأ عنه من الحد بقدر ماله منها من الثمن ويضرب بقدر ما ليس له منها من القيمة وتقوم الامة

قيمة جارية وبين قيمتها ان كانت القيمة اقل من الثمن الذي اشتريت به او مثله فلا شيء وان كانت قيمتها في ذلك
اليوم الذي قومت فيه اكثر من ثمنها الزم ذلك الاكثر فان اراد واحد من الشركاء الجارية كان لواحدها ولا يلزم الا ثمنها
الذي يساوي في الحال وقال ابن ادريس هذا خبر واحد اورده شيخنا ايرادا لا اعتقادا والاولى ان لا
يلزم الواطي لها شيئا سوى الحد الذي ذكرناه على تقدير ان يكون عالما بالتحريم بعد حصص شركائه الا ان يكون
بكرا فيلحقه عذرتها فيلزم ما بين قيمتها بكرا او غير بكر ويسقط عنه ما يخصه من ذلك ويستحق الباقي باقي الشركاء
فاما ان كانت غير بكر فلا يلزم ذلك لعدم الدليل عليه فاما اذا احبلها فانه يلزمه قيمتها الذي تساوي
يوم جنايته عليها واتلافها ويسقط حقه منها لو كان عبدا ويسقط من ذلك العبد حصته من القيمة والشيخ
عول في ذلك على رواية عبد الله بن سنان قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجال اشتركوا في امة فائتمنوا بعضهم
على ان تكون الامة عنده فوطئها قال يدرأ عنه من الحد بقدر ماله فيها من النقد ويضرب بقدر ما ليس له فيها وتقوم الامة من م
عليه بقيمة ويلزمها ان كانت القيمة اقل من الثمن الذي اشتريت به الجارية الزم ثمنها الاول وان كانت قيمتها في ذلك اليوم
الذي قومت فيه اكثر من ثمنها الزم ذلك الثمن وهو صاغر لانه استفرشها قلت فان اراد بعض الشركاء شراءها دون
الرجل فان ذلك له وليس له ان يشتريها حتى يستبرئها وليس على غيره ان يشتريها الا بالقيمة والتحقيق ان نقول الواطي
ان كان عالما بالتحريم وحقا بعد حصص الشركاء عليه المهر بقدر حصصهم ايضا ان كانت مكرهة وجاهلة وان كانت مطاوعة
فكذلك على الخلاف وسيأتي وان كانت بكرا لزمه ارش البكارة قطعا ولا يقوم عليه بنفس الوطي بل مع الحمل وعليه يحمل الرواية
وقول الشيخ ايضا وعليه حصص الشركاء من القيمة [illegible] القيمة من غير اختيار الى وقت التقويم وعليه حصص الشركاء
ايضا من قيمة الولد يوم سقط حيا ان لم يكن قومت عليه حبلى ولو اراد بعض الشركاء اخذها فان كانت قد حبلت لم
يكن له ذلك وان لم يكن قد حبلت كان له ذلك ويأخذ بقيمتها يوم اخذها مسألة قال الشيخ في النهاية المملوكان اذا كانا
مأذونين في التجارة فاشترى كل واحد منهما صاحبه من مولاه فكل من سبق منهما بالبيع كان البيع له وكان الآخر مملوكا له فان
اتفق ان يكون العقدان في حالة واحدة اقرع بينهما فمن خرج اسمه كان البيع له ويكون الآخر مملوكه وقد روي انه اذا اتفق
العقدان في حالة واحدة كان البيع باطلا والقرعة لا يمكن المصير اليها لانها انما تستعمل في الاشياء التي يصح وقوع
فيها [illegible] احدهما وبطلان الآخر [illegible] وقع العقد في حالة واحدة [illegible] وقال ابن البراج
الطريق الاول [illegible] هو الصحيح الذي يعول عليه [illegible] الذي رواه الشيخ في كتاب الاخبار عن ابي خديجة عن ابي عبد الله
عليه السلام في رجلين مملوكين مفوض اليهما يشتريان ويبيعان باموالهما وكان بينهما كلام فخرج هذا يعدو الى مولى هذا و
هذا الى مولى هذا وهما في القوة سواء فاشترى هذا من مولى هذا العبد وذهب هذا فاشترى من مولى هذا العبد الآخر
فانصرفا الى مكانهما فتشبث كل واحد منهما بصاحبه وقال انت عبدي قد اشتريتك من سيدك قال يحكم بينهما من حيث افترقا
يذرع الطريق فايهما كان اقرب فهو الذي سبق الذي هو ابعد وان كانا سواء فهو رد على مواليهما جاءا سواء وافترقا
سواء الا ان يكون احدهما سبق صاحبه فالسابق هو له ان شاء باع وان شاء امسك وليس له ان يضره وقال في الكافي [illegible]

ورواية اخرى اذا كانت المسافة سواء يقرع بينهما فايهما خرجت القرعة باسمه كان عبدا للآخر ثم قال في الاستبصار
وهذا عندي احوط لمطابقته لما روي من ان كل مشكل يرد الى القرعة فما اخرجته القرعة حكم به وهذا من المشكلات
والتحقيق ان نقول اذا اشتبه السابق واللاحق حكم بالقرعة مع التفاوت فان كان قد اشترى كل واحد منهما لنفسه
وقلنا انه يملك بطل العقد وان قلنا انه لا يملك وان كل واحد منهما اشترى لمولاه فان كانا وكيلين صح العقد
وكان كل واحد منهما عبدا لمولى الآخر وان كانا مأذونين فالاقرب توقف العقدين على الاجازة فان اجازه
الموليان صح العقدان وانتقل كل واحد منهما الى مولى الآخر لان كل واحد منهما قد بطل اذنه ببيع مولاه فاذا
اشترى لآخر مولاه كان كالفضولي وان فسخ الموليان بطلا مسألة قال الشيخ في النهاية اذا قال مملوك انسان
لغيره اشترني فانك اذا اشتريتني كان لك علي شيء معلوم فاشتراه فان كان للمملوك في حين ما قال ذلك له
مال لزمه ان يعطيه ما شرط له وان لم يكن له مال لم يكن عليه شيء على حال وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس
هذه رواية اوردها الشيخ ايرادا لا اعتقادا لان العبد عندنا لا يملك فاما على قول بعض اصحابنا انه يملك فاضل
الضريبة واروش الجنايات فيصح ذلك والصحيح من المذهب انه لا يملك والشيخ عول في ذلك على رواية فضيل قال غلام
سندي لابي عبد الله عليه السلام اني قلت لمولاي بعني بسبعمائة درهم وانا اعطيك ثلاثمائة درهم فقال له ابو عبد الله عليه
السلام ان كان لك يوم شرطت له مال فعليك ان تعطيه وان لم يكن لك يومئذ مال فليس عليك شيء وما قاله ابن ادريس
جيد لما تقدم من ان العبد لا يملك شيئا وان ملكه مولاه مسألة قال الشيخ في [illegible] يجتنب وطي من ولد من الزنا
مخافة العار بالعقد والملك معا فان كان لا بد فاعلا فليطأ من الملك دون العقد وليعزل عنهن وقال ابن ادريس
الذي يقتضيه الادلة واصول المذهب ان وطي الكافرة حرام ولا خلاف بين اصحابنا ان ولد الزنا كافر وانما اجمعنا على وطي
اليهودية والنصرانية بالملك والاستدامة [illegible] الكافرات على ما هو عليه من الآيات والتخصيص يحتاج
الى دليل وليس لعموم [illegible] مجاز [illegible] الصحيح [illegible] العقد انه يصح التمسك بالعموم [illegible] تخصيصه
فليحفظ ذلك [illegible] قال الشيخ لنا الآيات [illegible] وما ملكت ايمانكم وان الكراهة [illegible] ما رواه ابو خديجة قال
سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول لا تطيب ولد الزنا ابدا واما قول ابن ادريس ان [illegible] فغلط ثم ادعاء الاجماع من اصحابنا
غلط ايضا واي اعتبار بكونه كافرا وهو يشهد الشهادتين ويعتقد اركان شريعته ثم ادعاء الاجماع على الحل في اليهودية
والنصرانية بالملك والاستدامة غلط فان فيه خلافا وسيأتي ثم فرق بين ولد الزنا واليهودية بهذا الحكم غلط ايضا
[illegible] اليهودية والنصرانية فانه يكون [illegible] وولد الزنا [illegible] الخطاب [illegible]
ان النص [illegible] تحريم [illegible] التخصيص [illegible]
ايضا وليس هذا موضع بحثه مسألة اللقيط حر لا يجوز بيعه ولا شراؤه [illegible] على نفسه بالعبودية [illegible]
لان ع ابن ادريس لا يقبل اقراره عند محصلي اصحابنا وهو الصحيح لان الشارع حكم عليه بالحرية [illegible] اقرار العقلاء جائز
على نفسه [illegible] ولقول النبي عليه السلام اقرار العقلاء على انفسهم جائز وحكم الشارع بالحرية بناء على الاصل [illegible]

يعترف بالعبودية ولا قرينة بغير اللقيط ونحوه من المجهولين ولو جاء رجل لا يعرف واقر بالعبودية قبل اقراره وقد كان منه قبل ان لا
يقبل لانه محكوم عليه بالحرية شرعا فلا يقبل اقراره بالعبودية بعد ذلك وهذا غلط مسألة قال الشيخ في النهاية اذا باع الانسان
بعيرا او بقرا او غنما واستثنى الراس والجلد كان شريكا للمبتاع بما يستثنيه فيما باعه وان شرط ان يبيعه شاة ويستثني عليه
او راسها بعد الذبح لها وقال ابو علي بن الجنيد لو استثنى البائع من الحيوان او صوفه جاز وقال ابو الصلاح واذا [illegible] العقد ما
لبعض ما تناوله وكان معينا كالشاة الا راسها او جلدها او [illegible] صح البيع فيما عدا المستثنى وقال ابن ادريس اذا استثنى الراس
والجلد جاز لانه استثنى معلوما من معلوم ومن منع السيد المرتضى الحكم عليه ما ذكر في انتصاره لانه لا دليل عليه من خلاف
من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع لان اصحابنا مختلفون في ذلك وقال [illegible] البيع [illegible] هذا قوله
الشيخ في كتبه بانه يكون شريكا بمقدار الراس والجلد اعتمادا على خبر واحد ضعيف رواه السكوني وهو عامي فقال سلار كل
شرط شرطه البائع على المبتاع من ارتجاع جميعها او جلدها او بعضها بالوزن جاز والتحقيق ان نقول ان كانت مذبوحة او
اشترطها للذبح جاز الاستثناء والا فلا لانه مع الذبح يكون استثناء المعلوم ولا فرق [illegible] مع
شرط التبقية فانه لا يصح الاستثناء لما فيه من الجهالة وتضرر الشريك لو اراد [illegible] ولا يجبر على القسمة وما رواه
السكوني عن الصادق عليه السلام قال اختصم الى امير المؤمنين عليه السلام رجلان اشترى احدهما من الاخر بعيرا واستثنى البيع الراس
والجلد ثم بدا للمشتري ان يبيعه فقال للمشتري هو شريكك في البعير على قدر الراس والجلد ولانه قد سلم ان احد الشريكين اذا شرط
الراس والجلد والاخر الباقي بطلان ذلك وانه يكون شريكا بقدره بالحديث [illegible] مع صحة الشرط
لانه يجوز اقراره بالبيع ولا يجوز استثناؤه والبيع انما يكون باطلا لو وقع على وجه [illegible] هو ممنوع هنا مسألة
كلام سلار يعطي جواز استثناء البعض مجهولا وزنه وقال ابو علي بن الجنيد لا يجوز [illegible] الغلط
بين العظم ودقيقه وكثرة فان بعده المكان بالاختلاط بغيره جاز وهو حسن مسألة قال [illegible] اذا اشترى الانسان
ثلاث جوار بثمن معلوم ثم جاء الى البيع وقال البيع هؤلاء الجواري وقال على نصف الربح فباع جاريتين منهن بفضل
واسترد الثالثة لزمه ان يعطيه نصف الربح فيما باع وليس عليه فيما اخذ شيء وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس يستحق
البيع اجرة المثل فيما باع [illegible] والشيخ عول في ذلك على رواية محمد بن راشد قال سالت ابا عبد الله عن رجل اشترى ثلاث جوار
قوم كل واحدة بقيمة فلما صار الى البيع جعل لهم شيئا فقال البيع الكل نصف الربح فباع جاريتين بفضل [illegible]
الثالثة فقال يجب عليه ان يعطيه نصف الربح فيما باع وليس عليه فيما اخذ شيء وما ذكره الشيخ [illegible] على الجعالة [illegible]
قال الاولى انها جعالة مسألة قال الشيخ في النهاية اذا اشترى جارية كانت سرقت من ارض الصلح كان له ردها على
من اشتراها منه واسترجاع ثمنها وان كان قد مات فعلى ورثته فان لم يخلف وارثا استسعيت الجارية في ثمنها وتبعه ابن
البراج وقال ابن ادريس كيف يستسعى هذه الجارية بغير اذن صاحبها وكيف يعتق وليس على ذلك دليل وقد ثبت انها ملك
الغير والاولى ان يكون بمنزلة اللقطة او ترفع خبرها الى حاكم المسلمين ويجتهد في ردها على من سرقت منه فهو الناظر في ذلك
والشيخ عول في ذلك على رواية مسكين السمان عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل اشترى جارية سرقت من ارض

الصلح قال فليردها على الذي اشتراها منه ولا يقربها ان قدر عليها وكان موسرا قلت جعلت فداك فانه قد مات
ومات عقبه قال فليستسعها [illegible] فان كان ثقة فالرواية صحيحة والتحقيق ان نقول ان المشتري ان
كان [illegible] الحاكم ليحفظها على مالكها ولا يرجع بشيء وان كان جاهلا
له الرجوع على البائع بالثمن فان تعذر [illegible] سقط الثمن ولا يستسعى الجارية مسألة قال الشيخ في النهاية
من اعطى مملوكه لغيره مأذونا له في التجارة مالا يعتق عنه نسمة ويحج فاشترى المملوك اباه واعتقه واعطاه بقية
المال ليحج من [illegible] ثم اختلف مولى المملوك وورثة الاخر ومولى الاب [illegible] اشتراه كل واحد منهم قال المملوك
اشتريت بمالي كان الحكم ان يرد المعتق على مولاه [illegible] يكون رقا كما كان ثم اي الفريقين الباقيين اقاما
البينة انه اشترى بماله سلم اليه وان كان المعتق قد حج بقية المال لم يكن الى رد الحجة سبيل وتبعه ابن البراج وقال
ابن ادريس لا يرد المعتق على مولاه [illegible] ان القول قول السيد العبد المأذون له في التجارة
البائع [illegible] المباشر للعتق [illegible] صحيح لان اجماع اصحابنا على ان جميع ما بيد العبد فهو للسيد وهذا
الشراء [illegible] المأذون [illegible] فاذا اشترى [illegible] صار ملكا للسيد المأذون الذي هو المشتري فاذا اعتقه المأذون بعد
ذلك فعتقه غير صحيح لانه غير مأذون له في العتق والشيخ عول في ذلك على رواية ابن اشيم عن الباقر عليه السلام عن عبد لقوم
مأذون له في التجارة دفع اليه رجل الف درهم فقال اشتر بها نسمة واعتقها عني وحج عني بالباقي ثم مات صاحب
العبد فانطلق العبد فاشترى اباه فاعتقه عن الميت ودفع اليه الباقي يحج عن الميت فحج عنه فبلغ ذلك موالي ابيه
وورثة الميت جميعا فاختصموا جميعا في الالف فقال موالي معتق العبد انما اشتريت اباك بمالنا وقال الورثة انما
اشتريت بمالنا وقال موالي العبد انما اشتريت اباك بمالنا فقال ابو جعفر عليه السلام اما الحجة فقد مضت بما فيها لا ترد
واما المعتق فهو رد في الرق لموالي ابيه واي الفريقين بعد اقاموا البينة انه اشترى اباه من اموالهم كان لهم رقا وفي سند هذه الرواية
قول [illegible] وما قاله ابن ادريس [illegible] وحمل الرواية على ان المأذون كان وكيلا فيقبل اقراره بما في يده على مولى العبد [illegible]
مسألة قال ابن البراج في الجواهر اذا كان له عبدان مملوكا كل واحد منهما لواحد بانفراده فباعهما انسان بثمن
واحد لم يصح لانه بمنزلة عقدين لان لها عاقدين وثمن كل واحد منهما مجهول لانه ينقسط على قدر قيمتهما وذلك
مجهول فاذا كان الثمن مجهولا بطل البيع بخلاف ما اذا كان لواحد فباعهما بثمن معلوم لانه عقد واحد وانما
لم يصح الاول [illegible] كان عقدين والبيع جيد لان العقد الواحد لا يتكثر باعتبار الملاك فكذا لا يتكثر باعتبار العاقدين
بطلانه احدهما بطلانه الاخر وان صح في احدهما صح في الاخر والحق صحة البيع في الصورتين لان العقد واحد والعقد
انما وقع عليهما معا بثمن واحد فلا يضرهما الا استحقاق احدهما النصيب لانه دخل في البيع مسألة قال [illegible]
البراج في الجواهر لا يجوز بيع الدابة على انها تحمل لانه غير معلوم فان كان ذلك شرطا فان البيع باطل ولا خيار للمشتري
وان [illegible] والحق بطلان البيع في الموضعين لانه [illegible] اذا [illegible] في الصفة المشترطة
في المبيع تطرق الجهالة للمبيع فلا يصح سواء [illegible] الشرط او لا [illegible] والنبي عليه السلام نهى عنه مسألة

في بيع الغرر والمجازفة مسألة لا يجوز البيع بحكم احدهما في الثمن فان بيع كذلك بطل البيع ولو حكم
للحاكم منهما بأي شيء كان لم يلزم وبطل البيع فان كانت السلعة قائمة استردها البائع وان كانت تالفة
وجب على المشتري قيمتها ولا اعتبار بما يحكم احدهما هذا اذا كانت من ذوات الامثال وجب عليه مثلها فان تعذر
المثل فقيمة المثل يوم الاعواز وقال الشيخ في النهاية من اشترى شيئا بحكم نفسه بأكثر من ذلك فلم يلزمه ما حكم دون
القيمة فان كان الشيء قائما بعينه كان لصاحبه استرداده من المبتاع فان احدث المبتاع فيه حدثا انتقص به ثمنه كان
له ان يرجع منه وارش ما احدث فيه فان كان الحدث يزيد في قيمته واراد استرداده كان عليه رد ما زاد على المبتاع
قيمة الزيادة … فيه فان تباعد بحكم البائع فحكم بأقل من قيمته كان ذلك ماضيا ولم يكن له اكثر وان حكم بأكثر
من قيمته لم يكن له اكثر من القيمة في حال البيع الا ان يتبرع المبتاع بالتزام ذلك على نفسه فان لم يفعل لم يكن عليه شيء وكذا قال
المفيد وابن البراج وابو الصلاح وقال سلار من … ثمنا بطل … فان هلك المبيع في يد المبتاع ولم يسم الثمن
كان عليه قيمته يوم اخذه فان كان باقيا طالبه البائع اخذه وان كان قد احدث فيه حدثا فان نقصت به قيمته فللبائع
ارش النقصان وان زادت فالزيادة للمبتاع وهو قريب من اختيارنا وقال ابن ادريس ما قلناه الاولى … ضعيف احدهما ان
مع التلف … اكثر القيم من وقت القبض الى وقت التلف كالغصب والثاني ان الحدث الذي احدثه المشتري ان
كان … لم يكن له الرجوع على البائع بشيء لنا على بطلان البيع مع الجهالة الاجماع عليه والنهي
عن الغرر والحكم … لا يظهر … الفقه … واما الموضع الاول … كلام ابن ادريس فبناه
الشيخ في باب الغصب واما الثاني فلان المشتري مغرور فله الرجوع على الغار مسألة لا خلاف بيننا في
ان الثمن اذا كان مجهولا لا يبطل البيع الا ابن الجنيد فانه قال لو وقع على مقدار معلوم بينهما والثمن مجهول لاحدهما
جاز اذا لم يكن مواجبه فان للمشتري الخيار اذا علم وذلك كقول الرجل ابيعك كر طعام بسعر ما بعت فلانا فان جهلا جميعا
قدر الثمن وقت العقد لم يجز وكان البيع منفسخا والاقرب لنا قول السيد المرتضى في المسائل الناصرية قال لا يشترط العلم
بمقدار رأس مال السلم اذا كان معلوما بالمشاهدة مضبوطا بالمعاينة والاقرب … وقال في كتاب الاجارة فانه قال لو دفع
شيئا بثمن جزافا جاز اذا كان معلوما بالمشاهدة وان لم يعلم وزنه وكذا مال السلم لنا انه غرر فيكون منهيا عنه
بيع الصبرة باطل الا ان يعلما قدرها او يعلم احدهما ويخبر الاخر حالة العقد فلو جهلاها او احدهما وقت العقد لم
ينتقل سواء شاهداها او لا وسواء كان لا يعد ذلك او لا ذهب اليه علماؤنا اجمع الا ابن الجنيد فانه جوز ذلك وقال
ولو قال بعتك هذه الصبرة عشرة دراهم صح لان الصبرة مشاهدة ومشاهدة المبيع تغني عن معرفة مقداره وقد
روي ان من ابتاع كيلا لا يباع جزافا وهو الاولى عندي ثم نرجع على جوازه وهو يدل على ترديده وفي تجويز الخلاف بطلان
لنا انه غرر والنبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الغرر والاجماع مسألة قال الشيخ في … وط اذا قال بعتك هذه الصبرة
كل قفيز بدرهم صح البيع والطلق … الخلاف وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا يصح واستدل بقوله تعالى واحل الله
البيع والاصل جوازه والمنع يحتاج الى دليل ولم نذكر هذا المقدار معلوما والاقوى صح مع جهالة المقدار يصح البيع في

المبيع او في واحد وقال ابن الجنيد لو وقع التبايع على صبرة بعينها كل كر بشيء معلوم او مائة كر بكذا وكذا فقبض
المشتري البعض فزاد السعر او نقص كان باقي الصبرة وباقي المائة كر للمشتري بالسعر الذي قد عقد عليه وعليه الثمن وكذا
لو لم يقبض من السلعة شيئا ولو دفع اليه مالا واشترى منه كل كر بكذا ولم يشترط جميع الصبرة المحصورة ولا كيلا
معلوما منها ولا من غيرها كان له بقدر ما وزن بسعر يوم اشترى والتحقيق ان نقول ان كانت الصبرة معلومة المقدار
صح البيع ولا احتمال البطلان في الجميع والصحة في قفيز واحد وابو حنيفة لم يبطل البيع بالكلية بل قال انه يصح في
قفيز واحد ويبطل في الباقي لان جملة الثمن مجهول لنا ان البطلان ايضا في الجميع فلانه بيع مجهول حال العقد فالثمن غير
معلوم فكان باطلا واما الصحة في قفيز فلان بيع كل قفيز يستلزم بيع قفيز ما … وفي كل
ينبغي الصحة في الجميع لان … كلام ابي حنيفة ولم … ولهذا مذهب الشافعي صحة الجميع والحق جواز
… مسألة قد بينا انه يجب معرفة المقدار في الثمن والمثمن معا اذا كان مما يكال او يوزن … ولا يجوز
بيع الجزاف … وقال ابن الجنيد لا بأس ببيع الجزاف … الا …
موجود والمغابنة … لانه انما … الجهالة وهو منتف … وانما …
للمانع … جهالة المقدار … مسألة قال الشيخ في … لا يجوز بيع اللبن في الضرع فان اراد بيع … ما يحلب شيئا واشترى
معه ما في الضرع في الحال او مدة من الزمان وان جعل معه عوضا كان احوط وقال المفيد لا يجوز بيع اللبن في الضرع الى وقت
انقطاعه لانه من الجزاف ومجهول ولا بأس ببيعه مدة الا … ويكون في ضمان البائع حتى يستوفيها المبتاع وقال ابن
البراج لا يجوز بيع اللبن في الضرع الا ان يكون معه ما يحلب فان لم يكن معه ذلك لم يجز بيعه وقال ابو الصلاح لا
يجوز بيع اللبن في ضروع الانعام ويجوزه اذا شرط الاسقاء … وقال ابن حمزة يجوز بيع اللبن في الضروع اذا حلب بعضها او
بيع المحلوب مع ما في الضرع وهو قول ابن الجنيد وقال ابن ادريس لا يجوز ذلك وهو المعتمد لنا انه بيع مجهول ضم الى معلوم
وكان المجهول … في البيع … لجهالة … اذا انضم المعلوم الى … المبيع معلوما … المقصود … الذاتي
… احتج الشيخ بما رواه سماعة قال سألته عن اللبن يشترى وهو في الضرع قال لا الا ان يحلب لك سكرجة
فيقول اشتر مني هذا اللبن الذي في السكرجة وما في ضروعها بثمن مسمى فان لم يكن في الضرع شيء كان ما في السكرجة والجواب
السند ضعيف ومع ذلك فانه مقطوع لم يسنده الى امام وايضا يحمل على ما اذا كان المحلوب يقارب الثمن ويجعل … في الذي
في الضرع تابعا ويدل عليه ما رواه في الصحيح … قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل له نعم يبيع البانها بغير كيل قال نعم حتى تنقطع
او شيء منها مسألة قال الشيخ في … لا بأس ان يعطي الانسان الغنم والبقر بالضريبة مدة من الزمان بشيء من الدراهم
والدنانير والسمن واعطاء ذلك بالذهب والفضة اجود في الاحتياط وقال ابن ادريس لا يجوز ذلك والتحقيق ان هذا ليس
بيع وانما هو نوع معاوضة ومراضاة غير لازمة بل سائغة ولا منع في ذلك وقد روى الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام
في الرجل يكون له الغنم يعطيها بالضريبة سمنا شيئا معلوما او دراهم معلومة من كل شاة كذا وكذا قال لا بأس بالدراهم ولست
احب ان يكون بالسمن وهذا نوع … الباب وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل دفع … غنمه

بثمن ودراهم معلومة كل شاة كذا وكذا في كل شهر وقال ابن ادريس بالدراهم فاما السمن ولا يصح الا ان يكون حولا فلا كذا

مسئلة اختلف علماؤنا في بيع الصوف على ظهور الغنم مع المشاهدة فجوزه المفيد ومنعه الشيخ الا ان يضم اليه غيره وتبعه
ابو الصلاح وابن البراج والمعتمد الاول وهو اختيار ابن ادريس لنا ان المقتضي للبيع موجود والمانع منتف فيثبت الحكم اما
وجود المقتضي فلانه بيع وقع من اهله في محله واما انتفاء المانع فلان المانع هو الجهالة لا غير وهي منتفية لانه مشاهد
يرفع الجهالة لا يقال انه موزون ولا يعرف وزنه فكان مجهولا لانا نقول يمنع كونه موزونا حال كونه على الظهر والبيع انما
وقع حالة الاتصال وهو حالة انتفاء الوزن كبيع الثمرة على النخل فهو سايغ اجماعا مع ان الثمرة من الموزونات وليس
الوزن بمعلوم فيها على رؤس النخل والاصل لو عرض كان المانع انما هو الجهالة لان ذلك ليس موجودة والمعتبر في التسليم حاصل فلم
يبق مانع سوى الجهالة لكن لا يضر الحاضر لان المجهول ما في بطونها لان انضمام المجهول الى المعلوم لا يصير المعلوم ولا الاجر مجهولا به
لكن قد روى جواز الضم ابراهيم الكرخي قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ما تقول في رجل اشترى من رجل اصواف مائة نعجة وما في
بطونها من حمل بكذا وكذا درهما قال لا باس بذلك ان لم يكن في بطونها حمل كان رأس ماله في الصوف مسئلة قال الشيخ
في النهاية لا يجوز بيع ما في بطون الانعام والاغنام وغيرها من الحيوان فان اراد بيع ذلك جعل معه شيئا آخر فان لم يكن ما في
البطون حاصلا كان الثمن في الآخر وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال ابن ادريس بيع الملاقيح والمضامين باطل والمعتمد انه
ان كان الحمل تابعا صح البيع كما لو باع الام وحملها او باعهما لقصده بالشرائط فبيع الحمل فهذا لا باس به وان كان تابعا فلا
لنا على صحة التقدير الاول ان المقتضي للصحة ثابت والمانع منتف اما وجود المقتضي فظاهر واما انتفاء المانع فلانه ليس الا
الجهالة لكنها منتفية هنا اذ جهالة التابع لا تنافي عقد البيع كاساسات الحيطان وعليه يحمل الرواية المذكورة في المسئلة المتقدمة
وعلى البطلان على التقدير الثاني ان البيع حينئذ يكون مجهولا فيكون باطلا ولان النبي عليه السلام نهى عن المجر وهو بيع ما في
بطون الانعام احتج الشيخ بالحديث الذي رواه ابراهيم الكرخي وقد تقدم في المسئلة السابقة ولانه يجوز بيعه منضما الى
مجهول مع انضمامه الى غيره والجواب ان الحديث محمول على ما اذا كانت تابعة وهو الجواب عن الثاني مسئلة قال الشيخ
في النهاية لا باس ان يشتري الانسان او يتقبل بشيء معلوم جزية رؤس اهل الذمة وخراج الارضين وثمرة الاشجار وما في الآجام
من السموك اذا كان قد ادرك شيء من هذه الاجناس وكان البيع في عقد واحد ولا يجوز ذلك ما لم يدرك منه شيء على حال وقال
ابن ادريس لا يجوز ذلك لانه مجهول والشيخ عول في ذلك على رواية اسمعيل بن الفضل الهاشمي عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يتقبل
جزية رؤس الرجال او خراج النخل والآجام والطير وهو لا يدري لعله لا يكون من هذا شيء ابدا او يكون قال اذا علم من ذلك شيئا واحدا
انه قد ادرك فاشتره وتقبل به والرواية ضعيفة السند مقطوعة مع انها محمولة على انه يجوز شراء ما ادرك ويقتضي
اللفظة الاخرى عموم الخبر الاول ويدل على انه يقول ان هذا ليس بيعا في الحقيقة وانما هو نوع مراضاة غير لازمة
ولا محرمة مسئلة قال الشيخ في النهاية لا بأس ان يشتري الانسان تبن البيدر لكل كر من الطعام تبنه بشيء معلوم وان لم يكل بعد
وتبعه ابن حمزة وقال ابن ادريس لا يجوز ذلك لانه مجهول غير معلوم وقت العقد بل مضارب كالشيرج والمعتمد الاول لنا انه مشاهد
فيصح بيعه لانتفاء الغرر فيه وما رواه زرارة في الصحيح قال سألت الباقر عليه السلام عن رجل اشترى تبن بيدر قبل ان يداس

بتمر كل بيدر بشيء معلوم يأخذ التبن ويبيعه قبل ان يكال الطعام قال لا باس والجهالة ممنوعة اذ زيادة الزرع فيه
معلومة بما يخرج من الكر غالبا ولا يشترط الاحاطة بجميع المبيع بحيث ينتفي الجهالة من كل وجه والا لم يصح ذلك على التقدير
مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا اشترى انسان من غيره شيئا من القصب اطنانا معروفة ولم يتسلمها غير انه
شاهدها فهلك القصب قبل ان يقبضه كان من مال البائع دون المبتاع لان الذي اشتراه منه في ذمته قال ابن ادريس
هذا البيع ما هو في الحقيقة بيع في الذمة مشاهدة فكيف يكون في الذمة ايضا ولو كان في الذمة لطالبه بعوض ما له
وهذا فقه كان من مال البائع صحيح اذا لم يمكنه البائع المبتاع من قبضه فان مكنه من قبضه ولم يقبضه فهلك كان من مال
المبتاع ولسنا نرى بينهما نزاعا ظاهرا لان البيع مضمون على البائع حتى يقبضه المشتري وهو معنى قول الشيخ لانه الذي
في ذمته ولا يريد الشيخ ان القصب في الذمة وقد روى بريد بن معاوية في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل اشترى من رجل
عشرة آلاف طن قصب في انبار بعضه على بعض من اجمة واحدة من الانبار فيه ثلاثون الف طن فقال البائع قد بعتك
هذا القصب عشرة الاف طن فقال المشتري قد قبلت واشتريت ورضيت فاعطاه من ثمنه الف درهم ووكل المشتري من
يقبضه فاصبحوا وقد وقع النار في القصب فاحترق منه عشرون الف طن وبقي عشرة آلاف طن فقال العشرة الآلاف طن التي بقيت هي
للمشتري والعشرون التي احترقت من مال البائع وهذه الرواية محمولة على ما اذا كانت الاطنان متساوية مسئلة قال
الشيخ في النهاية لا يجوز بيع ما في الآجام من السمك لان ذلك مجهول فان كان فيها شيء من القصب فاشتراه واشترى معه ما
فيها من السموك لم يكن به باس وكذلك ان اخذ شيئا من السمك وباعه اياه مع ما في الآجام كان البيع ماضيا وتبعه ابن
البراج وابن حمزة وقال الشيخ في الخلاف السمك في الماء والطير في الهواء لا يجوز بيعه اجماعا وروى اصحابنا انه يجوز بيع القصب
في الآجام مع ما فيها من السمك وقال ابن ادريس الاحتياط عندي ترك العمل بهذه الرواية فانها من شواذ الاخبار لان
المعلوم اذا اضيف الى المجهول صار المجهول معلوما ... وهذه كلها اخبار آحاد توجد | دونها
في ابواب الغرر فلا يترك الاصول ويرجع اليها بل الاولى يرجع عليها والتحقيق ان نقول ان كان الضمائم هو المقصود
بالبيع وكون السمك تابعا صح البيع والا فلا والشيخ عول في هذا الباب على حديثين ضعيفين احدهما رواه معوية
بن عمار عن الصادق عليه السلام قال لا باس ان يشتري الآجام اذا كانت فيها قصب وفي طريقه الحسن بن محمد بن سماعة
وهو ضعيف ومع ذلك فانا نقول بموجبه وحمل البيع على القصب المشاهد الثاني رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام
في شراء الاجمة ليس فيها قصب انما هي ماء قال يصيد كفا من سمك يقول اشتري منك هذا السمك وما في هذه الاجمة بكذا
وكذا والراوي الحسن بن محمد بن سماعة وهو ضعيف في السند ارسال فضعف ذلك ايضا مسئلة بيع
العنب لمن يعمله خمرا والخشب لمن يعمله صنما قال اصحابنا انه مكروه والبيع على شرط جعله لذلك كان حراما هذا
هو الاشهر والتحقيق ان نقول ان باعه على من يعلم انه يجعله كذلك كان حراما وان لم يشترط وان لم يعلم كان جائزا واما
اذا شرط جعله كذلك فانه حرام وقال ابن ادريس قال الا ان بيع الخشب ممن يعمله ملاهي والعنب ممن يجعله خمرا فانه يكره و
يكون الاثم على من يجعله كذلك فاما ان شرط البائع على المبتاع بان يجعله خمرا وعقدا على ذلك وقرباه بالعقد كان حراما وكذا

بخلافه في مبسوط بيع العصير ممن يعمل خمراً مطلقاً مكروه وليس بفاسد وبيعه ممن يعلم انه يعمله خمراً حرام ولا يبطل البيع
لما روى عنه عليه السلام انه لعن الخمر وبايعها وشاربها وكذا الحكم فيمن يبيع شيئاً من الغاصب او ممن يقطع الطريق و
هذا الذي يقوى عندي لان العقد لا دليل على بطلانه لقوله تعالى اوفوا بالعقود وليس يحتمل هذا الشرط الفاسد
الباطل الرضا بفساده لبطلان الشرط وصحة العقد فان ذلك مساعدة على فعل الحرام واعانة عليه فيكون محرماً وما
رواه عمر بن اذينة في الحسن قال كتبت الى ابي عبد الله عليه السلام رجل له خشب فباعه ممن يتخذ منه برابط فقال
لا باس به وعن رجل له خشب فباعه ممن يتخذ منه صلباناً قال لا وعن عمر بن حريث قال سألت ابا عبد الله عليه السلام
عن التوت ابيعه ممن يصنع الصليب والصنم قال لا وما رواه ابن مضارب قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن العنب يباع ممن
يعمله خمراً قال حرام اجره وقول ابن ادريس ليس بجيد وسيأتي بيان ان الشرط اذا بطل بطل المشروط وهذه المسألة
قد سبقت **مسألة** قال الشيخ في النهاية في باب الغرر يكره استعمال الصور وشراء ما عليه التماثيل ولا باس باستعمال بيع م
في الفرش وما يوطأ بالارجل وحرم في باب المكاسب عمل التماثيل المجسمة والصور وقال ابن البراج في كتاب الكامل
من كتاب الغرر يكره بيع ما عليه تماثيل واستعمال الصور ايضاً وان كان في الفرش وما يلي بالارجل ...
حرم في كتاب المكاسب التماثيل المجسمة وغيرها وقال ابن ادريس في باب الغرر يكره استعمال الصور والتماثيل
التي هي على صور الحيوانات فاما صور الاشجار وغيرها مما لا يكون على صور الحيوانات فلا باس وقد روي انه لا كراهة
فيه اذا استعمله مستعملاً في الفرش وما يوطأ بالارجل وقال في باب المكاسب يحرم سائر التماثيل والصور ذوات
الارواح مجسمة كانت او غير مجسمة والحق التحريم في صور الحيوان وقد تقدم البحث في ذلك **مسألة** قال الشيخ
في النهاية اذا كان لكافر دين على غيره ثم اسلم وعليه خمر وخنزير وغيرهما مما لا يحل للمسلم تملكه فليوكل غيره ممن ليس بمسلم ليقضي
بذلك دينه ولا يجوز له ان يتولاه بنفسه ولا ان يتولاه عنه غيره من المسلمين ومنع ابن ادريس من ذلك وكذا ابن البراج
منع منه ايضاً وهو المعتمد لنا انه محرم على المسلم بيع الخمر مباشرة كذا يحرم بيعه عليه تسبيباً والشيخ عول في ذلك
على رواية يونس في مجوسي باع خمراً او خنازير الى اجل ثم اسلم قبل ان يحل المال قال له دراهمه وقال ان اسلم رجل وله خمر و
خنازير ثم مات وهي في ملكه وعليه دين قال يبيع ديانه او ولي له غير مسلم خنازيره وخمره فيقضي دينه وليس له ان يبيعه
وهو حي ولا يمسكه وهذه الرواية غير مسندة الى امام ومع ذلك فانها وردت في صورة خاصة وهي ما اذا مات
المديون وخلف ورثة فجاز ان يكون الوارث كفاراً والغرماء يجب قضاء دينه منه ولهذا حرم بيعه في حياته و
امساكه **مسألة** قال الشيخ في من غصب غيره مالاً واشترى به جارية كان الفرج له حلالاً وعليه وزر المال
ولا يجوز ان يحج به فان حج به لم يجزه عن حجة الاسلام وقال ابن ادريس ان كان الشراء بالعين بطل ولم يحل الوطء وان
كان قد وقع في الذمة صح البيع وحل الوطء والشيخ قد رجع عما ذكره في النهاية في المسائل الحائرية حيث سأله السائل
عن رجل اشترى ضيعة او خادماً بمال اخذه من قطع الطريق او من سرقة هل يحل له ما يدخل عليه من ثمرة هذه الضيعة او يحل
له ان يطأ هذا الفرج الذي قد اشتراه بمال من سرقة او قطع الطريق وهل يجوز لاحد ان يشتري من هذه الضيعة و

هذا

هذا الخادم وقد علم انه اشتراه بمال الحرام وهل يحل للمشتري الضيعة والخادم فاجاب الشيخ انه ان كان الشراء وقع
بعين ذلك المال كان باطلاً ولم يصح جميع ذلك وان كان الشراء وقع بمال في ذمته كان الشراء صحيحاً وقضاه ذلك
المال فاسداً وحل له وطء الجارية وغلة الارض والنخل لان ثمن الاصل في ذمته وهذا جواب الشيخ هو الحق قال فاما
الحج بهذا المال فان كانت حجة الاسلام لم يجب عليه قبل ذلك ولا استقرت في ذمته وهذا جواب الشيخ هو الحق
قال فاما الحج بهذا المال فان كانت حجة الاسلام ثم حج بهذا المال الحرام ووجد بعد ذلك القدرة على الحج
بالمال الحلال وحصلت له شرائط وجوب الحج فان حجة الاولى بالمال الحرام لم تجزه والواجب عليه الحج ثانياً وان
كان الحج ثابتاً وجب عليه واستقر في ذمته قبل غصب المال ثم حج بذلك المال فالحجة مجزية عنه لانه قد حصل البراءة مع
وفعل افعال الحج بنفسه لا الهدي فان كان اشتراه بعين المال المغصوب فلا يجزيه عن هديه الواجب ووجب عليه
شراء هدي او الصوم بدلاً منه لا انه لا يفسد عليه حجه لان الهدي ليس بركن والكلام في النهاية يحتمل امرين
احدهما ما ذكره في جواب المسائل الحائرية فان الشراء بالمال الحرام ان يكون بالعين او في الذمة وان كان الاول هو
لكنه يمكن الفتوى لمن ظاهر الحال به والثاني ان يكون البائع ما لم يعلم ان المال غصب فان المشتري حينئذ يبيح
الوطء للجارية وعليه وزر المال وان كان الشراء وقع بالعين واما الحج فمراد الشيخ انه حج حجة الاسلام بذلك
المال فيريد انه يسقط وجوبها عملاً بالاصالة ولو كان قد سبق الوجوب احتمل عدم الاجزاء ايضاً لانه لا يجوز له اداء
المناسك قبل دفع المال الى ما ذكره فان الزمان الذي صرفه في الحج قد كان يجب فيه صرف المال الى ... فيكون الحج حينئذ
باطلاً اذا لم يمكن الجمع بين الحج ودفع المال **مسألة** قال الشيخان كل شيء من المطعوم والمشروب يمكن الانسان
اختباره من غير افساد له كالادهان الطيبة المستخبرة بالشم وصنوف الطيب والحلاوات والحموضات فانه لا يجوز
بيعه بغير اختبار له فان بيع من غير اختبار له كان البيع غير صحيح والمتبايعان فيه بالخيار فان تراضيا بذلك لم يكن به باس
وقال سلار وما يختبر بالذوق او الشم اذا لم يفسده الاختبار اذا بيع من غير اختبار لم ينعقد البيع وقال ابو الصلاح
من شرط صحة بيع الحاضر اختبار ما يصح اختباره بشم او ذوق او مشاهدة وقال ابن البراج لا يجوز بيعه الا بعد
ان يختبر فان بيع شيء منه من غير الاختبار كان المشتري مخيراً في رده على البائع وقال ابن حمزة ما امكن اختباره من غير
افساد لم يصح بيعه من غير اختبار وقال ابن ادريس قد روي انه لا يجوز بيعه بغير اختبار فان بيع بغير اختبار كان البيع
غير صحيح والمتبايعان فيه بالخيار فان تراضيا بذلك لم يكن به باس قال وهذه الرواية يمكن العمل بها على بعض الوجوه
وهو ان البائع لم يصفه واذا لم يصفه يكون البيع غير صحيح لانه بيع غير مشاهد ولا موصوف فاما اذا وصفه
فالبيع صحيح ويعتبر فيه ما اعتبرناه في بيع خيار الرؤية لانه لا يمكن معرفته الا بالطعم فان وجد طعمه وريحه كما وصف
البائع فلا خيار له وان وجد بخلاف وصف البائع كان بالخيار ولا دليل على بطلان هذا العقد قال ويمكن ان يقال
انه بيع الغير المشاهدة المرئية لا يجوز ان يكون موصوفاً لانه غير غائب فيحتاج بيع خيار الرؤية بالوصف فاذا لا بد من شمه و
ذوقه لانه حاضر مشاهد غير غائب فيحتاج الى الوصف فهذا وجه قوي والمعتمد ان نقول البيع صحيح سواء وصفه البائع

او لا لكونه ان كان صحيحا لزم البيع وان خرج معيبا كان للمشتري الخيار بين الرد والارش كغيره من المبيعات كالثياب شاهد
فخار يعد وان يختبر وناحمله على ان حمل ابن الجنيد الاول انه قال البيع كونه غير صحيح كونه غير لازم لانه قد يؤدي الى الفساد ان
فيظهر على خلاف الصحة فيتضرر المشتري ويؤيده جعل الخيار للمشتري ولو كان باطلا في نفسه لم يكن للمشتري خيار بل
كان باقيا على ملك البايع ثم يقويه ما خطر لي في غاية الضعف واي فرق بين حصول الغرر وبينها الا دفعا الخيار لو صف
مع الغيبة فمع الحضور اولى لزيادة العلم بالغرر مع الحضور على العلم بها مع الغيبة مسئلة قال الشيخ في
ما لا يمكن اختباره الا بافساده واهلاكه كالبيض والبطيخ والقثاء والباذنجان واشباه ذلك فابتياعه جايز
على شرط الصحة او البراءة من العيوب فان وجد فيه فاسد كان للمبتاع ما بين قيمته صحيحا ومعيبا وان شاء رد
المبيع واسترجع الثمن وليس له رد المبيع دون ما سواه وقال ابن ادريس بعد ذكره ذلك لا الرد بل الارش خاصة الا
ان يكون مكسوره لا قيمة له فيكون البيع باطلا ولا خلاف بينهما فان الشيخ لم يذكر التصرف وانما قال وان وجد فيه
فاسدا كان للمشتري الرد ولم يجوز ان لا يتسلط التصرف فعند تصرفه البايع فكيف يظهر فساده بعد البيع
مسئلة المشهور ان الاعمى كذلك قال الشيخان اذا ابتاع الاعمى شيئا بشرط الصحة فكان معيبا كان له الخيار
في رده وارش العيب الا ان يكون قد تصرف فيه وقال سلار ما يفسده الاختبار كالبيض والبطيخ والقثاء وما شاكل
ذلك فيصح شراؤه بشرط الصحة فان خرج غير صحيح فله ابطال الشراء لا رده اللهم الا ان يشتري اعمى فانه يكون له الرد
ولم يعتد لنا انه قد تصرف فيسقط رده عملا بالعموم المقتضي لبطلان الرد مع التصرف مسئلة قد اختلف
عبارة علمائنا هنا فقال المفيد ما لا يمكن اختباره الا بافساده كالبيض الذي لا يعرف جيده من رديه الا بكسره فابتياعه
جايز بشرط الصحة فان وجد فيه فاسد كان للمبتاع ما بين قيمته صحيحا ومعيبا وكذا قال سلار وقال الشيخ ابتياعه جايز
على شرط الصحة او البراءة من العيوب وكذا قال ابو الصلاح وابن حمزة وقال ابن البراج واما ما لا يمكن اختباره الا
بافساده فلا يجوز بيعه الا بشرط الصحة والبراءة من العيوب فان باع على خلاف ذلك لم يكن البيع صحيحا وهذه العبارة
توهم اشتراط احد القيدين في العقد اما الصحة او التبري من العيوب وليس بجيد بل الاولى انعقاد البيع سواء شرط احدهما
او خلا عنهما او شرطا العيب والظاهر انا غاضنا لهذا الايهام عبارة الشيخ حيث قال انه جايز على شرط الصحة او
بشرط الصحة ومقصودهما ان البيع بشرط الصحة او على شرط الصحة جايز لا ان جوازه مشروط بالصحة او البراءة
مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا ابتاع ارضا وغرس فيها او ابتنى ثم استحقت فللمستحق قلع الغرس ورجع المبتاع على البايع
بقيمة ما ذهب منه فان كان غرسه قد اثمر كان ذلك لرب الارض وعليه للغارس ما انفق واجرة مثله في عمله وكذا
قال المفيد وابن البراج وقال ابن حمزة اذا ابتاع ارضا وغرس فيها ثم استحقت فلم يثمر الغرس كان للمستحق تخيير بين
ان يقلع ويأخذ ارش ما نقص وبين ان يخلفه ويرد اجرة المثل وما انفق فيه وعلى الغارس الرجوع على البايع اذا لم يعلم
بذلك فان اثمر الغرس كان لرب الارض ما فيها ورد عليه ما انفق مع اجرة المثل وقال ابن ادريس ما ورد في النهاية
غير واضح ولا مستقيم لانه مناف لاصول المذهب ولما عليه اجماع المسلمين لان الغرس ملك الغارس فكيف يستحقه رب

الارض ومن اي جهة صارت له واي دليل دل على ان الثمرة لصاحب الغرس فلا يرجع في ذلك الى سواد مسطور او
خبر واحد مع ضعف اخبار الاحاد ان كان قد ورد بترك الادلة القاهرة والاصول الممهدة من ادلة العقل والسمع
قال وقد شاهدت جماعة من اصحابنا الذين فاوضتهم يخبطون في ذلك خبط عشواء وكل منهم يقول قولا غير محصل وقول
ابن ادريس جيد والغرس للمالك وكذا الثمرة له وعليه الاجرة لمالك الارض فان قصد الشيخ ان الغرس لمالك الارض فليس بجيد
وان قصد ان الثمرة له فكذلك لانه يحتمل ضعيفا من حيث ان الثمرة ليست نماء الغرس خاصة بل بمشاركة الارض
مسئلة قال الشيخ في ط لا يجوز ان يبيع عينا لا يملكها ثم يشتريها ويسلمها الى المشتري وقال ابو الصلاح يصح بيع ما ليس
عند البايع ويلزمه تحصيله بمعنى العقد لحضاره ويمكن الجمع بينهما بان نحمل قول ابي الصلاح على بيع جنس مطلق غير مختص كحنطة
جيدة بيضاء او ثوب صفته كذا لا على عين مختصة مملوكة للغير وقول المنع على الثاني دون الاول مسئلة المشهور انه
يجوز بيع الثوب مطويا اذا لم يذرع اذا كان نحو مشاهدا وان لم يعرف ذرعه وذكره ابن ادريس ايضا وقال ابو الصلاح
من شرط صحة البيع الحاضر معرفة مقداره بكيل او وزن او ذرع وقال الشيخ في ف في باب السلم لا يكفي النظر الى راس مال
السلم الا بعد العلم بمقداره سواء كان مكيلا او موزونا او مذروعا ولا يجوز جزافا وهو يعطي وجوب ذكر الذرع في المذروع
لنا ان البيع صدر من اهله في محله فكان سائغا لوجود المقتضي لسلامته من المعارض الذي هو الجهالة اذ لا تعارض هنا مع الجهالة
بالمقدار وانتفاء الجهالة باعتبار المشاهدة احتج بانه معلوم القدر فلا يصح بيعه قبل علم مقداره كالمكيل و
الموزون والجواب المنع من مساواة الذرع الكيل والوزن مسئلة قال في ط اذا قال بعتك هذا العبد بالف على
ان تبيعني دارك هذه بالف لم يصح لانه لا يلزمه بيع داره ولا يجوز ان يثبت في ذمته لان التلف في بيع الدار لا يصح
وجوازه الاحد التفسير به لنهي النبي عليه السلام عن بيعين في بيعة وتبعه ابن ادريس على ذلك والحق الجواز لنا انه بيع تضمن
شرطا سائغا فكان لازما ونمنع توجه النهي الى ذلك بل المراد البيع بثمن حالا او زايدا مؤجلا ولا خلاف ان الشرط السايغ
اذا تضمنه عقد البيع فان البيع والشرط صحيحان ولا نسلم هنا مسئلة اذا باع شيئا لا على العين بالوصف
المشهود فاقتصر في الوصف بما يرفع الجهالة فاذا وجدها المشتري على الوصف لزم البيع وان لم يجدها على الصفة قال المفيد
كان البيع باطلا وكذا قال سلار وابو الصلاح وقال الشيخ يكون مردودا والتحقيق ان يكون للمشتري الخيار ان كان
ناقصا عن الوصف وان كان من الجنس وان كان الوصف اجود وجب عليه القبول وللبايع الخيار ان لم يكن شاهده اولا وان كان
من غير الجنس بطل البيع مسئلة قال الشيخ في ط وف اذا قال بعتك من هذه الدار مائة ذراع بعتك عشرة اذرع منها صح وتبعه ابن
البراج وابن ادريس لانه غير الدار والتحقيق انه ان قصد الاشاعة صح والا كان باطلا لانه يكون مجهولا لان الذراع
اشارة الى البقعة من الارض فاذا لم يعين بطل مسئلة لو قال بعتك عشرة اذرع من هاهنا الى حيث ينتهي الذرع قال الشيخ
في ف وط يصح وتبعه ابن البراج وابن ادريس والاولى عندي البطلان لان الذرع يختلف والموضع الذي ينتهي اليه لا
يعلم حال العقد فكان مجهولا فكان باطلا احتج الشيخ بان ابتداءه معلوم من موضع معين فكان صحيحا والجواب المنع من
كونه معلوما مسئلة قال الشيخ في ف اذا اشترى الانسان من غيره جريبا معلوما من الارض ودون الثمن مسح الارض فيتبع

نقص من المقدار الذي اشتراه كان بالخيار بين ان يرد الارض ويسترجع الثمن كله وبين ان يطالب برد ما نقص
من الارض وان كان للبائع ارض بجنب الارض وجب عليه ان يوفيه تمام ما باعه اياه فان لم يفعل تخير المشتري بين فسخ البيع وبين
اجازته بجميع الثمن لان العقد وقع عليه وتبعه ابن البراج وابن ادريس في قوله في الاول وقال ان كان للبائع ارض
بجنب تلك الارض وجب عليه ان يوفيه منها فانه منع من ذلك الشيخ على قوله في النهاية بما رواه عمر بن حنظلة عن الصادق
عليه السلام في رجل باع ارضا على انها عشرة اجربة فاشترى المشتري منه بحدوده ونقد الثمن ووقع صفقة البيع
وافترقا فلما مسح الارض فاذا هي خمسة اجربة قال ان شاء استرجع ماله واخذ الارض وان شاء رد البيع واخذ ماله
كله الا ان يكون الى جنب تلك الارض ايضا ارضون فليوفه ويكون البيع لازما وعليه الوفاء بتمام البيع فان لم يكن له في
ذلك المكان غير الذي باع فان شاء المشتري اخذ الارض واسترجع فضل ماله وان شاء رد الارض واخذ المال كله وفي
طريق هذه الرواية من لا يحضرني الان حاله فالحق في الارض المجاورة ممنوع فيها الاحكام الا اراد المشتري الاخذ
الارض هل ياخذ بالثمن اجمع او بقسطه الاقرب الثاني لانه وجده ناقصا في القدر فكان له الخيار بقسطه من الثمن كما لو اشترى
الصبرة على انها عشرة اقفزة فبانت تسعة وكان المعيب وكذا اختاره الشيخ ايضا اذا اشترى ثم تخير للخيار بين الامضاء بالجميع
او الفسخ والجواب هذا مبني على ان المعيب هل للمشتري الا الفسخ او الامساك بجميع الثمن وهو قول الشافعية ولا يجيء على
مذهبنا وان كان قول ابن الجنيد لا يخلو من قوة لان المشتري انما اشترى هذه القطعة بالثمن وشرط البائع قدرا معينا فاذا
نقص ثبت الخيار اما بعض الثمن فلا لانه لم يشترط هنا وفيها ايضا احتمال ان يرجع المشتري بقسط من الثمن لو اختار الامساك
هل يثبت للبائع خيار الفسخ يحتمل ذلك من حيث انه انما رضي ببيعها بالثمن اجمع فاذا لم يسلم له كان له الفسخ فاذا بذل له
جميع الثمن لم يكن له الفسخ لو سلمها رضينا اليه مسئلة لو باع ارضا على انها عشرة اجربة فظهرت احد عشر جريبا قال
في المبسوط فيه وجهان احدهما يكون للبائع الخيار بين الفسخ وبين الاجازة بجميع الثمن وهو الاظهر والثاني ان البيع باطل لانه
لا يجبر على ذلك وقال ابن ادريس يكون للمشتري الخيار بين رد الزيادة واسترجاع الثمن وبين امساك البيع ويكون شريكا للبائع ثم
قال في هذه المسئلة نظر وتامل وقال ابن البراج يكون البائع بالخيار بين امضاء البيع بجميع الثمن وبين الفسخ وقال الاقرب
للبائع الخيار بين الفسخ والامضاء ويكون شريكا بقدر الزيادة والاقرب انه لو تخير البائع بين تسليم البيع زائدا
وبين تسليم العشرة فان رضي بتسليم البيع فلا خيار للمشتري لانه زاده خيرا وان امتنع من تسليمه زائدا فللمشتري الخيار
بين الفسخ والاخذ بجميع الثمن المسمى ويسقط الزائد وان رضي بالاخذ اخذ العشرة والبائع شريك بالزائد وهل للبائع
خيار الفسخ يحتمل ذلك لتضرره بالمشاركة والثاني لا خيار له لانه رضي ببيع الجميع بهذا الثمن فاذا وصل اليه الثمن في البعض كان اولى
ولان الضرر حصل بتغريره واخباره بالكذب فلا يتسلط به على الفسخ ووجه البطلان انه لا يمكن اجبار البائع على تسليم
الزائد وانما باع عشرة ولا المشتري على اخذ البعض وانما اشترى الكل وعلى ضرره في الشركة ايضا والاقرب الصحة لان ذلك
نقص على المشتري فلا يمنع صحة البيع كالعيب مسئلة لو كان المبيع متساوي الاجزاء كالصبرة من الطعام قال الشيخ
يتخير المشتري لو نقصت بين اخذها بحصتها من الثمن وبين فسخ البيع وان كانت اكثر اخذ المقدار الذي

البائع

البائع بالثمن ويترك الزيادة بخلاف الارض والثوب لان الثمن هنا ينقسم على اجزاء الطعام لتساوي قيمتها وليس كذلك
الثوب والخشب والارض فان اجزاءها مختلفة القيمة فلا يمكن قسمة الثمن على الاجزاء لانه لا يعلم ان الناقص من الزرع
لو وجد كم كانت تكون قيمته فاذا كان كذلك خير البائع في الزيادة بجميع الثمن وخير المشتري في النقصان بجميع الثمن
وهذا قلنا لو باع ذراعا من خشب او دار او ثوب بغير تعيين لم يجز ولو باع قفيزا من صبرة صح وقد تقدم البحث في ذلك
الفصل الثامن فيما يدخل في البيع مسئلة قال الشيخ رحمه الله اذا باع ارضا فيها زرع يحصد مرة وغيرها
بعد مرة فان كان مجزوزا فهو للمشتري وان لم يكن مجزوزا وكان ظاهرا فللبائع وان اراد المشتري لا ينبت
في ملكه وتبعه ابن البراج في المهذب على ذلك والمعتمد ان الزرع للبائع وعليه قطعه ثم ان افسد الارض ولم يكن المشتري
عالما بكان له الفسخ او لا يملك ان العقد تناول الارض والزرع وليس جزءا من المسمى ولا منه فلا يدخل في
البيع ولان الاصل بقاء ملك البائع عليه ولم يوجد الناقل فلا يخرج عنه ولا يقال الناقل موجود وهو بيع الارض لانا
لا نقول لا منافاة بينهما ولهذا يمنع بعضه هذا الارض دون زرعها مسئلة قال الشيخ رحمه الله القطن ضربان
منه ما له اصل ثابت يبقى سنين كثيرة يحمل كل سنة كالقطن يكون ذلك بالبصرة والحجاز ومنه ما لا اصل ثابت له كالذي
ببغداد وخراسان وسائر البلاد فاذا بيعت الارض وفيها هذا القطن الذي لا ساق له فان كان زرعا او جوزا لم ينعقد فهو
للبائع الا ان يشترطه المشتري وان كان قد قوي وتسوى وظهر القطن فهو للبائع ايضا الا ان يشترطه المشتري
فيكون له وان كان قد قوي جوزه واشتد ولم يظهر القطن فهو للبائع ايضا والارض للمشتري فان شرط المشتري
ان يكون القطن له لم يصح شرطه لان القطن مقصود وهو غيب فلا يصح شراؤه فيبطل البيع فيه ولا يبطل في
الارض وهكذا اذا باع ارضا وفيها حنطة وقد اخرجت السنابل واشتدت وشرط السنابل للمشتري فالبيع
في السنابل يبطل ولا يبطل فيما عداها من الارض وتبعه ابن البراج على ذلك وليس بجيد بل الحق انه اذا اشترطه
المشتري كان له سواء ظهر القطن ام لا وكذا الحنطة في السنابل لوجود المقتضي وهو صحة العقد مع الشرط والشيخ
الشيخ بانه مجهول فلا يصح اشتراطه والجواب منع الجهالة سلمنا لكن على هذا التقدير يبطل البيع لان انضمام المجهول
المجهول الى المعلوم يقتضي ان يبطل البيع او لا وعلى التقدير الاول يبطل البيع في الموضعين وعلى التقدير الثاني يصح في الموضعين
فصحة البيع في الارض دون القطن لا وجه له والشيخ بعد ذلك في ط جوز بيع الحنطة في سنابلها وكذا في ف
قال فيها البلغ من الذهب بيع الارض مع البذر المودع وهو كبيعها اثر السنبل الظاهر مسئلة قال الشيخ
ط اذا باع ثمرة ظاهرة ولم يلتقطها المشتري حتى امتزج بغيرها فان تميزت فلا بحث وان لم تتميز فسخ البيع او يقول البائع سمحت
بالجميع للمشتري فيجبر المشتري على قبوله لانه زاده فضلا وان امتنع البائع من ذلك فسخ البيع لانه لا يمكن تسليمه لانه
غير متميز وكذا لو باع حنطة معينة فانثال عليها حنطة فله الخيار في تسليم الزيادة او فسخ لاختلاط ما باعه بما
لم يبع واذا اختلطت بعد قطعها وقبضها لم ينفسخ البيع ويكون القول قول من في يده الثمرة في قدر ما يدعيه
وصورته ان يكون المشتري تركها بعد القبض وديعة عند البائع ثم اختلط فيكون القول قول البائع في مقدار ما يدعيه

وان كان البايع ترك الطعام في يد المشتري وهو بعد عنده فاختلط كان القول قول المشتري مع يمينه والمعتمد ان
نقول لا فرق بين القطع وعدمه ولا ينفسخ البيع باختلاطه ولا يجب على البايع دفع الجميع ولو لم ينفسخ البيع والشرط
فتخير ايضا لتعلق المشتري بالخيار بين الفسخ والامضا ان كان المزج قبل التسليم وان كان بعده لم يكن له فسخ ويبقى شريكا
للبايع فان علمت حصة كل واحد منهما قدر فحسب والا وجب ان يصطلحا ولا يجب على المشتري قبول الزيادة ولو وهبها له
البايع فظاهر كلام الشيخ ان المزج حصل قبل التسليم وخير المشتري كما قررناه قال الشيخ في ط وف اذا باع ارضا
فيها بناء او شجر وقال بحقوقها دخل البناء والشجر وان لم يقل بحقوقها لم يدخلا وتبعه ابن البراج وابن حمزة
ومنعه ظاهر كلام ابن ادريس والمعتمد ان نقول لا يدخلان الا ان يقول بعتك هذه الارض وما فيها او وما اغلق عليه بابها
لان الاصل عدم الدخول وبقاء الملك على البايع احتج الشيخ بان الزرع والشجر من حقوق الارض فيدخل في البيع والجواب المنع
كونهما من حقوقها وكتب محمد بن الحسن الصفار الى ابي محمد العسكري عليه السلام في رجل اشترى من رجل ارضا بحدودها الاربعة
فيها الزرع والنخل وغيرها من الشجر ولم يذكر النخل ولا الزرع ولا الشجر في كتابه وذكر فيه انه قد اشتراها بجميع حقوقها الداخلة
فيها والخارجة منها أيدخل النخل والاشجار والزرع في حقوق الارض ام لا فوقع عليه السلام اذا ابتاع الارض بحدودها
وما اغلق عليه بابها فله جميع ما فيها ان شاء الله قال ابن ادريس قوله عليه السلام وما اغلق عليه بابها يريد بذلك
جميع حقوقها والجواب المعنى ان السؤال وقع عن تتبع هذا التفسير وقول ابي حنيفة خاصة اذا اشترى بما اغلق عليها بابها
للبيع بالاخبار وفعل الامام عليه السلام اشارة الى الجواب بطريق المفهوم وهو عدم الدخول فانه عليه السلام علق
الدخول بقوله وما اغلق عليها بابها ويلزم من ذلك العدم عند عدمه مسألة قال في ط اذا قال بعتك هذه الدار دخل في
البيع الارض والبناء وان كان فيها نخل او شجر كان فيه الخلاف في الارض لانه من حقوق الدار والمنع هنا كما في الارض الا ان
لا يصرح بحقوقها ودخل في معناه من الدخول لان الحقوق فيها انما الاطلاق فاولى مسألة قال في ط يدخل الخوابي
المدفونة في الدار لانها تحاز بها كالمبنى والاقرب المنع لانها ينقل ويحول عنها وان كانت مدفونة في البناء دخلت لانها تابع كالرفوف
الحيطان الداخلة في مسمى البناء مسألة قال في ط وف اذا باع دارا فيها رحى ثابتة دخل السفلاني والفوقاني في البيع
والاقرب عندي انهما لا يدخلان لانهما ليسا من اجزاء المسمى فصار كالمتاع سواء قال بحقوقها او لا مسألة يدخل الماء
النابع في البير التي في الدار في بيع الدار لانه مملوك قال في ط لا يصح بيعه وان كان مملوكا لانه اذا باع الجميع يختلط ما يحدث
بعد ذلك بالموجود منه فان باع الموجود منه فذلك لا يمكن تسليمه الا بعد اختلاطه بغيره وقال ابن البراج انه مملوك لا يصح بيعه اذا لم يصح
الا في البيع والوجه جواز بيع الموجود وتسليمه ممكن بان يجعل المشتري ماءه مع التخلية وان كان اختلاطه من التقادير الخفية فذلك لكن
سلم مع غيره فتخير المشتري انما يدل على تقدير المنع من صحة بيعه منفردا فاما دخوله في بيع الدار بالتبعية وتسليم
الدار وهو التخلية تحقق والجهالة مغتفرة هنا وان لم يكن كذلك لكن الجهالة في البيع موثرة في فساد البيع كاساسات الحيطان
مسألة اذا باع نخلا مؤبرا فالثمرة للبايع على ما تقدم فان عطشت وانقطع الماء ولم يكن في سقيها ولو تركها
على الاصول تضرر بها فان كان قدرا يسيرا اجبر المشتري عليه وان كان كثيرا بحيث يخاف على الاصول الجفاف او نقصا

علها

عليها استقبلا نقصا كثيرا فان عطش المشتري على القطع لانه لما دخل في بيع الاصول بقيت الثمرة فقد رضي بما وروى
الثمرة الى حين الصلاح هذا قول الشيخ في ط قال وقال قوم يجبر البايع على نقل الثمرة وتفريغ الاصول لان الثمرة لا تخرج عن العقد
على كل حال ان تركت وصرفت والاقرب ان نقول يجبر البايع على القطع كما قاله قوم ولا يستوفي السقي لمكان
المصلحة ولو ادى ذلك الى ضرر البايع لانه يجب عليه تسليم المبيع سليما فاذا انتفت المصلحة المقتضية للسقي
رجعنا الى الاصل وهو وجوب الازالة مسألة قال ابن البراج اذا عطشت الثمرة ومكان البايع كان له سقيها ولو لم
وكذا لو عطشت الاصول كان للمشتري سقيها وليس للبايع منعه فان كان يضر الاصول بعض الثمرة او سقي الثمرة بضر الاصول
ووقعت المشاحة بينهما في ذلك فسخ العقد بينهما وقد ذكرنا ان المنع من ذلك يجبر عليه والمعتمد ان نقول يقدم مصلحة المشتري
في ملكه لان البايع هو الذي ادخل الضرر على نفسه وسلط المشتري عليه مسألة قال الشيخ في ط اذا باع ارضا
فيها بذر لاصل يبقى ويحمل بعد حمل كبذر النخل وبذر القت وشبه ذلك دخل في البيع وان كان مما يحصد مرة واحدة كا
الشعير لم يدخل الا ان يشترطه وفي ف قال اذا باع الارض بعد البذر صح البيع اما الحكم الاول فممنوع وقد تقدم وما عندنا
واما الثاني فالاطلاق فيه ليس جيد بل التحقيق ان نقول ان كان البذر اصلا في البيع بطل وان كان الاصل هو الارض
والبذر تابع صح البيع مسألة قال في ط اذا اشترى نخلا مطلعة ولم يعلم المشتري بانها مؤبرة ولم يعلم
تابيرها ثم علم كان له الخيار ان شاء رضي به وان شاء فسخ لانه يفوته ثمرة عامه ولم يعلمه والقضاء الاقرب ان شرط
الثمرة كانت سواء كانت مؤبرة او لا وان لم يشترطها لم يكن له الخيار ايضا لانه كالعيب مسألة لو كان في
الارض حجارة مستودعة للنقل وكانت الارض بيضاء وكانت لا تضر بالزرع والغرس واراد البايع تركها في الارض
قال في ط كان للمشتري الخيار لانه لا ضرر عليه في تركها وليس بجيد لانه قصد بذلك انه ليس للمشتري قلعها لان للمشتري
التصرف في ملكه كيف شاء ومطالبته باشغال ملكه بما يشغله سوى كان يضره او لم يكن يجبر البايع على قلعها فان قلع
كان الحجارة ثم لا يثبت الخيار كما قال انما قصد معناه الحقيقي اذ لا عيب فيه مسألة قال في ط لو كانت الحجارة مخلوقة
في الارض دخلت في البيع وفيه اشكال ان شيئا مركوزا في الارض لا يدخل عليها ولا يدخل تحت معنا بطلان ولو كانت مبنية
في الفصل العاشر في القبض وحكمه مسألة قال في ط القبض فيما لا ينقل ويحول هو التخلية وان
كان مما ينقل ويحول فان كان مثل الدراهم والدنانير والجوهر وما اشبه ولما يتناول فالقبض هو التناول وان كان مثل الحيوان
كالعبد والبهيمة فان القبض في البهيمة ان يمشي بها الى مكان آخر وفي العبد ان يقيمه الى مكان آخر وان كان اشترى جزافا
فالقبض فيه ان ينقله من مكانه وان اشتري مكايلة فالقبض فيه ان يكيله وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقيل القبض التخلية مطلقا
والاقرب ان المبيع ان كان منقولا فالقبض فيه هو النقل او الاخذ باليد وان كان مكيلا او موزونا فقبضه هو ذلك او
الكيل او الوزن وان لم يكن منقولا فالقبض فيه التخلية لنا ان العرف يقضي بما قلناه ومن عادة الشرع رد الناس الى ما يتعارفونه
من الاصطلاحات فيما لا ينص على مقصوده باللفظ ويؤيده ما رواه عقبة بن خالد عن الصادق عليه السلام في
رجل اشترى متاعا من آخر وواجبه غير انه ترك المتاع عنده ولم يقبضه وقال آتيك غدا ان شاء الله فسرق المتاع

علها

من الدين يكون قال ابن ... ان صاحب المتاع الذي هو في بيته حتى يقبض المتاع ويخرجه من بيته فاذا اخرجه من بيته فهو
فالمبتاع ضامن لحقه حتى يرده وهذا الخبر عليه السلام الفعل هو القبض لانه علل زوال الضمان بزواله
معللا بالقبض فكان هو القبض وما رواه معوية بن وهب في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يبيع البيع قبل
ان يقبضه فقال اما لم يكن كيل او وزن فلا تبعه حتى تكيله او تزنه الا ان توليه الذي قام عليه جعل عليه السلام الكيل والوزن
هو القبض للاجماع على تسويغ بيع الطعام بعد قبضه مسألة قال المفيد لا بأس ببيع ما استوجبه المبتاع قبل قبضه
اياه ويكون قبض المبتاع الثاني نائبا عن قبض الاول ويكره فيما يكال او يوزن وليس بفسد البيع ولا مانع منه
وكذا كره الشيخ في بيع ما لم يقبض مما يكال او يوزن وقال في ط اذا ابتاع شيئا واراد بيعه قبل قبضه فان كان
طعاما لم يجز بيعه حتى يقبضه اجماعا وان كان غير الطعام من سائر الاموال فانه يجوز بيعه قبل القبض ونحوه وقال
في ف في موضع يجوز بيع ما عدا الطعام قبل ان يقبض وفي موضع اذا باع عبدا وسلمه وقبض المشتري المبيع ولم
يقبض البائع الثمن يجوز للبائع ان يشتريه منه باي ثمن شاء نقدا او نسية وعلى كل حال وفي اصحابنا من روى ان ذلك
لا يجوز وفي موضع آخر الثمن اذا كان معينا يجوز بيعه قبل قبضه ما لم يكن صرفا فان كان في الذمة ايضا يجوز قال ابن ابي عقيل
كل من اشترى شيئا مما يكال او يوزن فباعه قبل ان يقبضه فالبيع باطل وان كان مما لا يكال ولا يوزن كالثياب
والورق والارضين والرقيق فباعه من قبل ان يقبضه فالبيع جائز والفرق بينهما ان السنة جاءت عن رسول
الله صلى الله عليه وآله بابطال بيع الطعام وجميع ما يكال او يوزن قبل القبض واجازته فيما سوى ذلك واختار ابن
البراج في المهذب قول الشيخ في ط وفي الكامل قوله في ف وقال سلار يجوز بيع الدين قبل قبضه فيباع الذهب بالفضة
منه بالعروض وان يجوز ومنع من بيع الطعام قبل القبض سوا كان بيعا او قرضا وغير الطعام يجوز بيعه قبل القبض
على كل حال الا ان يكون سلفا فانه منع من بيعه قبل قبضه الا من المسلف اليه وقال الصدوق لا يجوز ان يشترى الطعام
من معه قبل ان يكاله وما لم يكن فيه كيل ولا وزن فلا بأس ان يبيعه قبل ان يقبضه وقال في موضع من المقنع لا بأس ان
يشترى الرجل النخل والثمار ثم يبيعه قبل ان يقبضه وروى في حديث انه لا بأس ان يشترى الطعام من معه
قبل ان يقبضه ويوكل المشتري بقبضه في كتاب من لا يحضره الفقيه عن منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام قال اذا
اشتريت متاعا فيه كيل او وزن فلا تبعه حتى تقبضه الا ان توليه فان لم يكن فيه كيل ولا وزن فبعه يعني انه يوكل المشتري بقبضه
وقال ابن [illegible] يصح بيع ما استحق تسليمه قبل قبضه وثبوت قبض الثاني عن الاول واطلق والمعتمد الاول لنا
هو الكراهية فيما يكال او يوزن بخصوصية الطعام والاباحة في التولية ولنا ان ما يكال او يوزن ولم يحرم في الجميع
وان قلنا بتحريمه في الطعام كان البيع منعقدا لنا ان الاصل الاباحة وعموم قوله تعالى واحل الله البيع ولانه بيع
من اهله في محله فكان سائغا كغيره ولان الطعام لو لم يجز بيعه قبل قبضه لتعذر جميع انواع التصرف
فجاز بيعه وما رواه ابي الحجاج الكرخي قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اشتري الطعام الى اجل مسمى فيطلبه التجار
بعدما اشتريته قبل ان اقبضه قال لا بأس ان تبيع الى اجل كما اشتريت وليس لك ان تدفع قبل ان تقبض قلت فاذا قبضت

جاءت وذلك قلنا ان ادفعه بكيله قال لا بأس بذلك اذا رضوا وعن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام في الرجل يشتري
الطعام ثم يبيعه قبل ان يقبضه قال لا بأس ويوكل الرجل المشتري منه بكيله وقبضه قال لا بأس ولا يجوز بيعه قوله الا احاديث
الا ان عليه يجوز مطلقا احتج المانعون بما رواه معوية بن وهب في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن
الرجل يبيع المبيع قبل ان يقبضه فقال اما لم يكن كيل او وزن فلا تبعه حتى تكيله او تزنه الا ان توليه الذي قام عليه وفي
الصحيح عن منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام وقد تقدم وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام في الرجل يبتاع ع
الطعام ثم يبيعه قبل ان يكال قال لا يصلح له ذلك وفي الصحيح عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلام مثل
ذلك وقال لا تبعه حتى تكيله وسأل علي بن جعفر اخاه موسى بن جعفر عليه السلام عن الرجل اشترى الطعام ايصلح بيعه قبل
ان يقبضه قال اذا ربح لم يصلح حتى يقبض وان كان توليه فلا بأس وسأله عن الرجل يشتري الطعام ايحل له ان يولي
منه قبل ان يقبضه قال اذا لم يربح عليه شيئا فلا بأس وان ربح فلا يصلح حتى يقبضه والجواب حمل هذه الاحاديث
على الكراهية جمعا بين الادلة ولو قلنا بالتحريم لم يلزم بطلان البيع مسألة قال الشيخ في ط الاجارة قبل القبض تصح
لانها لا تصح البيع فيه قبل القبض لان الاجارة ضرب من البيوع وكذلك الكتابة لا تصح لانها نوع من البيوع الا انا استثناء
وهو ممنوع اما اولا فلانا قد بينا جواز البيع على كراهية فتصح الاجارة واما ثانيا فلانا نمنع من انسحاب الحكم
الى الاجارة لاختصاصه بموضع النص ولولاه لاستقر القول الى الجميع واما الكتابة فلا تنافي فيها للنص جواز بيع
ما لا يكال ولا يوزن قبل قبضه اجماعا مسألة قال في ط وف يجوز بيع الثمن اذا كان معينا قبل قبضه وكذا ان كان
دينا ما لم يكن صرفا فانه لا يجوز بيعه قبل القبض وتبعه ابن البراج على ذلك وليس بجيد والحق جوازه نعم لا يجوز
التفرق قبل القبض فان تفرقا قبله بطل الصرف مسألة قال في ط اذا اسلم في طعام ثم باعه من آخر لم يصح لانه بيعه
وكله في القبض فاذا قبض عنه صار حينئذ قبضا عنه ولا ان يبيع الحوالة مطلقا ولانه لما جاز ان يحل الموكل ان
قبل العهدة الغرفية ثم قال ايضا اذا اسلف في طعام معلوم واستسلف من رجل مثله فاحاله عليه الطعام قال ان
اسلم اليه حضر معه من اسلمت اليه حتى كاله لك فانه يجوز ان يكال له نفسه ويقبضه اياه بكيله اذا اتفقا على
ان يكاله الغير الغير هو كالة فاذا قبضه احتسب به منه كان ايضا جائزا وان كان قبضه لنفسه منه دون ذلك
الغير الذي عليه كان ايضا جائزا وان قال له امض اليه واكتل لنفسك لم يصح لانه لا يكون قد باع طعاما قبل ان يكيله
ان يرده على صاحبه ويكال ما لم يقبضه وكيل الامر صحيح ثم يقبضه منه انا يكون بعده وتصدقه
فيه وان كان الاول كان المشتري منه كان تصحيحا بلا اختلاف وهو الا حوط وتبعه ابن البراج على ذلك وقال في
الخلاف اذا قال لمن اسلم اليه اذهب الى من اسلمت اليه واكتل منه الطعام لنفسك ففعل وكان لم يصح قبل قبضه لانه
خلاف واذا قال اقبضه كيلا منه حتى اكتاله لنفسي بعد وكان لم يجز ايضا بلا خلاف وان قال احضر معي حتى اكتاله لنفسي
ثم يأخذه انت منى بذلك الكيل فان رضي بكيل النفسه كان عندنا جائزا والوجه عندي جواز ذلك كله عملا بالاصل
ولا مانع منه وقد بينا انه يجوز بيع ما لم يقبض قبل قبضه على انا نمنع كونه بيعا مسألة قال الشيخ في ط اذا اكتر

على طعام بعقد السلم فدفع الى المسلم دراهم فان قال اشتر بها بدل الطعام لم يجز لانه بيع السلم فيه قبل القبض لا يجوز سواء باعه
من المسلم اليه او من الاجنبي اجماعا وان قال اشتر بها الطعام لنفسك لم يصح لان الدراهم باقية على ملك المسلم اليه فلا يصح
شراؤه بها طعاما لنفسه وان اشترى الطعام فان كان بالعين بطل وان كان في الذمة صح وان قال اشتر بها الطعام
ثم اقبضه لنفسك صح الشراء لانه وكيل في شراء الطعام واذا قبضه منه لنفسه فهل يصح ام لا على ما تقدم ذكره في المسئلة
الاولى وان قال اشتر بها طعاما واقبضه لي ثم اقبضه لنفسك من نفسك لم يجز قبضه من نفسه لنفسه لانه لا يجوز ان يكون
وكيلا لغيره في قبض حق نفسه وتبعه ابن البراج والمعتمد انه اذا دفع اليه الدراهم بدل الطعام جاز وكان معاوضة على ما في
الذمة وليس بيعا للطعام قبل قبضه ولو كان بيعا لم يكن باطلا على ما اخترناه من جوازه ولو قال اشتر بها الطعام لنفسك
فالاقرب الجواز ويكون انما اقبض الطعام بعض الدراهم او عوض الدراهم ولو قال اشتر لي ثم اقبضه لنفسك صح ايضا ولو
قال اقبضه لي ثم اقبضه لنفسك من نفسك جاز لانه يكون متوليا للطرفين وقد روى الحلبي في الصحيح قال سألت ابا عبد الله
عليه السلام عن رجل اسلفه دراهم في طعام فلما حل طعامه بعث اليه بدراهم فقال اشتر لنفسك طعاما واستوف حقك قال
ارى ان يولي ذلك غيرك ويقوم معه حتى يقبض الذي له ولا يتولى انت شراه **مسئلة** لو كان له طعام من سلف وعليه
مثله من سلف فاحاله عليه قال في ط لا يجوز لانه بيع السلم قبل القبض اجماعا الا ان [illegible] فلا يلحقه فسخ لان السلم
اذا انقطع لم ينفسخ السلم وبقي في الذمة وله الخيار اما ان يصبر الى القابل او يفسخ البيع وتبعه ابن البراج وقال في ف
يجوز سواء كان الطعامان قرضين او احدهما قرضا والآخر سلما بلا خلاف وكذا ان كانا سلمين عندنا لان الاصل جوازه والمنع
يحتاج الى دليل والمعتمد ما اختاره في ف **مسئلة** قال في ط اذا كان له في ذمته قرض طعام فباع منه طعاما بعينه
ليقبضه الطعام الذي له في ذمته من هذا الطعام بعينه وهذا لا يجوز ان يجبر على الوفاء به فاذا كان كذلك ولام
سقط الشرط وكان فاسدا لان الشرط الفاسد اذا اقترن بالبيع فسد البيع لان الشرط يحتاج الى ان يسقط
من الثمن وهذا مجهول فيفسد البيع ولو قلنا يفسد الشرط ويصح البيع كان قويا وكذا قال ابن البراج الا في فساد البيع
فانه قال فسد البيع وقد ذكر جواز ذلك والاحوط ما ذكرناه والمعتمد عندي جواز الشرط والبيع معا لما [illegible]
المقتضي لصحة البيع وقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم واما ما قواه الشيخ من صحة البيع وفساد الشرط فليس
بجيد لما بينا انه اذا اقترن الشرط الفاسد بالعقد بطلا معا **مسئلة** قال في ط اذا باع طعاما بعشرة على
ان يقبضه الطعام الذي عليه اجود منه فانه لا يصح لان الجودة لا يجوز ان يكون عوضا بانفرادها وان قضاه اجود
ليبيعه طعاما بعينه بعشرة لم يجز وتبعه ابن البراج والمعتمد الجواز في الموضعين عملا بالاصل وبقوله عليه السلام المؤمنون
عند شروطهم فكون الجودة لا يصح ان يكون ثمنا لا يمنع من كونها شرطا **مسئلة** قال في ف اذا باع طعاما قفيزا
بعشرة مؤجلة فلما حل الاجل اخذ بها طعاما جاز ذلك اذا اخذ مثله فان زاد عليه لم يجز وقال الشافعي
يجوز ولم يفصل وبه قال بعض اصحابنا واستدل باجماع الفرقة والاخبار ولانه يؤدي الى بيع طعام بطعام
بالتفاضل فيه لا يجوز والقول الآخر لاصحابنا قوي وذلك انه بيع طعام بدراهم في القفيزين معا لا بيع طعام بطعام

فانه

فلا يحتاج الى القبض الثاني وفي ط قال لا يجوز وتبعه ابن البراج قال وقد روي انه يجوز على كل حال والذي قواه
الشيخ في ف هو الوجه عندي عملا بالاصل وقد تقدم البحث في ذلك **مسئلة** قال في ط اذا اقرضه طعاما بمصر
فلقيه بمكة فطالبه لم يجبر على دفعه لان قيمته تختلف وان طالب المستقرض بقبضه منه لم يجبر المقرض على قبضه
لان عليه في حمله مؤنة وان تراضيا عليه جاز وان طالبه بقيمته بمصر اجبر على دفعها لانه يملك ذلك وكذا ان غصب طعاما
والمتلف كان الحكم فيه ما ذكرناه وتبعه ابن البراج والمعتمد ان له مطالبة الغاصب بالمثل ان كان فان تعذر فبقيمته
بمصر لانه غصب هناك فاذا تعذر المثل وجب عليه قيمة طعام بمصر ويحتمل بسعر مكة وبه قال ابن الجنيد لانه يجب
عليه دفعه بمكة فاذا تعذر فله قيمته في موضع الاعواز كما لو يجب عليه دفع المثل في ذلك الموضع والذي قاله الشيخ ليس
بجيد وفي القرض عندي اشكال الاقرب انه كالغصب يجوز دفع المثل وقت المطالبة ولا يجب الحمل الى بلد القرض ويجب
بذل المطالبة او في بلد القرض الحال ان امكن **تذنيب** قال الشيخ في ط اذا اسلم في طعام كان الحكم كذلك الا في اخذ
البدل فانه لا يجوز لانه بيع المسلم فيه قبل قبضه لا يجوز والوجه عندي الجواز **تذنيب** المشهور ان المبيع اذا تلف قبل
قبضه كان من مال البائع مطلقا وقال ابو الصلاح ان مكن المشتري من قبضه وتركه عند البائع فهلاكه من ماله وهو حسن وان
منع البائع فانظره بالثمن فقبضا معينا فانه فهو من ماله دون البائع والمعتمد الاطلاق لانه يجب انتقال
الضمان **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا باع نخلا وقد بدت الثمرة للمشتري فان هلكت الثمرة في يد البائع قبل التسليم تخير
المشتري بين فسخ البيع لتلف بعض المبيع قبل التسليم وان شاء اجاز البيع في الاصول بجميع الثمن او بحصته من الثمن وان
اشترى عبدا فقطعت يده قبل القبض فللمشتري الخيار بين فسخ البيع وبين اجازته بجميع الثمن لان الثمن لا يقسم على
الاطراف ويقسم على الاصول والثمرة في المسئلة الاولى والمعتمد التساوي وان للمشتري اخذ العبد والارش وقد تقدم
البحث في ذلك **مسئلة** لو امتنع البائع والمشتري من التسليم وكان بيعهما في الذمة فقال البائع لا اسلم المبيع حتى اقبض الثمن
وقال المشتري لا اسلم الثمن حتى اتسلم المبيع قال الشيخ في ط الاولى ان يقال على الحاكم ان يجبر البائع على تسليم المبيع ثم يجبر
ذلك المشتري على تسليم الثمن لان الثمن تابع للمبيع وكذا اذا كان بيع عين بعين فهذا وان كان كل منهما [illegible]
احدهما [illegible] الاسلم انما يجبر الحاكم على البذل فاذا حصل [illegible] الخلاف في ايهما يدفع
بينا وتبعه ابن البراج والمعتمد ان الحاكم يجبرهما دفعة واحدة لانه لا يحل انتقال المبيع الى المشتري وهو حال انتقال الثمن
الى البائع فلا اولوية وقال ابن الجنيد فان قال ليس يستحق البائع الثمن الا بتسليم السلعة ولا يستحق المشتري اخذها
الا بتسليم الثمن فان تشاحا اخرج كل واحد منهما ما يملكه الى من يرضى بينهما فاذا تسلمها سلم الى البائع ماله والى المشتري
سلعته واذا حصل الثمن في يد العدل كان لملك البائع والسلعة للمشتري [illegible] البائع اولا
الفصل الحادي في الاختلاف **مسئلة** اذا اختلف المتبايعان في الثمن فادعى البائع اكثر وادعى المشتري
اقل قال الشيخ في ف و ط ان القول قول البائع مع يمينه ان كانت السلعة قائمة وقول المشتري مع يمينه ان كانت تالفة
وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد اذا اختلف المتبايعان في الثمن ولا بينة وكانت السلعة في يد البائع فالقول قوله

والمشتري بالخيار ان شاء اخذ وان شاء ترك البيع ولو اراد المشتري احلاف البايع حلفه الا ان وكون السلعة
في يد البايع كان ذلك له وكان للمشتري عند ذلك الخيار وان كان المشتري قد احدث في السلعة حدثا او كانت في يده
فالقول قوله مع يمينه ما لم يكن للبايع بينة وقال ابو الصلاح واذا انعقد البيع ولم يتقابضا واختلفا في مقدار المبيع او الثمن
وفقدت البينة لزم كل منهما ما اقر به وحلف على ما انكره وفسخ البيع اولى وابن ادريس قال لا بقول الشيخ ثم نقل عن
ابن الجنيد وابي الصلاح وغيرهما ان المبيع ان كان في يد البايع قدم قوله مع اليمين وان كان في يد المشتري قدم قوله مع اليمين
ثم قال وقول ابن الجنيد قوي لان اجماع الامة منعقد على ان على المدعي البينة وعلى الجاحد اليمين ولا خلاف ان البايع مدعي
في الحالين لانه يدعي البقاء والتلف فاما اذا كانت السلعة في يد المشتري يدعي اشتراء بحق يدعي فيكون القول قول البايع ههنا
لانه مدعى عليه والعلة في ذلك ان الاخر من اصحابنا بعض الاداة شيخنا اورد في تفصيل الخبر واحد من سلار في التهذيب
والاخبار المسندة لا توجب علما ولا عملا فكيف الاحاد ويمكن حملها على ما قال ابن الجنيد ولم يذهب الى الاول سوى
شيخنا ابو جعفر ومن قلده ثم انه استدل في الخلاف على ما ذكره باجماع الفرقة والاخبار قال ومن اجمع معه وادعى اخبار
وردت انما هو خبر واحد مرسل لا نعلم لما قاله ولاحتمال مع الخصم تاويل وتخصيص فقال الشيخ علينا العمل لانه
مروي عن ائمتنا عليهم السلام انتهى قال والقول قول البايع محمول على انه اذا كان مع بقاء السلعة فاذا سلم المحل شايع
لما ما حررناه والمعتمد ان نقول السلعة اما ان تكون باقية او تالفة فان كانت تالفة فاما ان تكون قد تلفت في يد البايع
قبل الاقباض فان تلفت في يد البايع قبل الاقباض بطل البيع ولا معنى للتحالف وان تلفت في يد المشتري او في يد البايع بعد
الاقباض او كانت قائمة فلا يخلو اما ان يكون الثمن معينا او في الذمة فان كان معينا فاما ان يكون الاقل او مغايرا للاجزاء
الاكثر او لا فان كان مغايرا تحالفا وفسخ البيع وان لم يكن فالقول قول المشتري ويحمل التحالف بناء على تقدير المخالفة
بكون المخالفة في غير الثمن كما لو تحالفا في قدره ولا ريب ان مع المخالفة في غير الثمن يتحالفان لما ذكرناه وانما على ما في المقادير
فلان البايع يدعي زيادة في الثمن والمشتري ينكرها فالقول قوله مع اليمين كما لو تلفت السلعة او كانت في يد المشتري على الا من
واما احتمال التحالف على هذه التقادير فبعيد لان التحالف انما هو في تقدير المخالفة من انهما ادعيا ان كلا منهما استحق فان البايع
يدعي العقد بعشرة ويحتج الشيخ بما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر عن رجل عن الصادق عليه السلام في الرجل يبيع الشيء فيقول
المشتري هو بكذا وكذا باقل مما قال البايع قال القول قول البايع اذا كان الشيء قائما بعينه وهو يدل بمفهومه على ان القول قول
المشتري مع التلف ولان المشتري حال بقاء السلعة يدعي تملكها بالثمن الاقل والبايع ينكره فالقول قوله مع يمينه والبايع
حال التلف يدعي زيادة في ذمة المشتري والمشتري ينكرها فالقول قوله مع اليمين والجواب عن الحديث انه مقطوع السند
فلا حجة فيه وعن الثاني بالمنع من كون المشتري مدعيا حال بقاء السلعة لان الذي يدعيه المشتري ههنا هو ان البايع
باعه بعشرة فقد اشتملت دعواه على امرين احدهما انطلاق البيع والثاني كونه بعشرة والبايع يدعي امرين احدهما انطلاق
البيع والثاني كون البيع بمثل العشرة وزيادة عشرة اخرى فقد اتفقا على انطلاق البيع وملك المشتري للسلعة وبقي التنازع
في الدعوى بما لا احد منهما حينئذ ولا ريب انه المشتري فيكون القول قوله مع اليمين وما قاله ابن ادريس فلا

اعتماد

اعتمادا على ما احتج عليه قول الشيخ من تقديم قول البايع مع بقاء السلعة لا يخرج عن قوة جهالة الاستصحاب لانها يسلم انه في
ملك ... فلا معنى للاستصحاب لكنا نقول انه لم يسلم ذلك والمطلقا بل العقد الذي ... فيبقى على ما ادعاه على الانتفاء **مسألة**
لو اختلفا في المبيع فقال البايع بعتك هذا العبد بالف فقال بل هذا العبد بالف قال الشيخ في ط القول قول البايع مع يمينه
لقولهم عليهم السلام اذا اختلف المتبايعان فالقول قول البايع وفي الناس من قال يتحالفان وينفسخ العقد وبه قال ابن
البراج وقال ابو الصلاح اذا انعقد البيع ولم يتقابضا واختلفا في مقدار المبيع او الثمن وفقدت البينة لزم كلا
منهما ما اقر به وحلف على ما انكره وفسخ البيع اولى وعندي في هذا نظر والاقرب تقديم قول البايع في قدر الثمن لو اختلفا في
السلعة والثمن وبيانه ان البايع يقول بعتك هذه السلعة بالف والمشتري يقول بل هاتين بالف فكانه يدعي
السلعة التي ادعاها البايع ضميمة وحينئذ يكون في الحقيقة الاختلاف هنا في امرين احدهما قدر الثمن فيقدم قول البايع
والثاني في انتقال السلعة الاخرى بباقي الثمن والبايع ينكره فيكون القول قوله مع يمينه ايضا وحينئذ يثبت له
الالف في مقابلة السلعة خاصة وعلى ما اخترناه في المسألة الاولى يتحالفان هنا وينفسخ العقد وعلى
ما اخترناه من تقديم قول المشتري هناك يقدم هنا قول البايع مع اليمين لان المشتري شيئا كان شراه قبل العقد صح فان
راه ناقصا كان له الرد فان اختلفا فقال المبتاع نقص وقال البايع لم ينقص قال الشيخ في ط القول قول المبتاع لانه الذي
ينتزع الثمن منه ولا يجب انتزاعه الا بحجة او اقراره والاقرب ان القول قول البايع لان الاصل عدم النقصان واعتراف
المشتري بالشراء او بالرؤية ولا ريب ان القول قول البايع لان الاصل عدم النقصان واعتراف المشتري بالشراء ازاله
انتزاع الثمن منه **الفصل الثاني عشر** في الشروط **مسألة** البيع اذا تضمن شرطا فاسدا قال الشيخ في ط يبطل الشرط خاصة
دون البيع وبه قال ابن الجنيد وابن البراج والمعتمد عندي بطلان العقد والشرط معا لنا ان الشرط يبطل الثمن
لانه قد زيد باعتباره وقد نقص واذا بطل الشرط بطل ما بازائه من الثمن وهو غير معلوم فيتطرق الجهالة الى الثمن فيبطل
البيع وايضا البايع انما رضي بنقل سلعته بهذا الثمن المعين على تقدير سلامة الشرط له وكذا المشتري انما رضي ببذل
هذا الثمن في مقابلة العين على تقدير سلامة الشرط له فاذا لم يسلم لكل منهما ما شرطه كان البيع باطلا لانه يكون تجارة
عن غير تراض احتج الشيخ بقوله تعالى واحل الله البيع وهذا بيع فيكون صحيحا والشرط باطل لانه مخالف للكتاب والسنة وبما
روي عن عائشة انها اشترت بريرة بشرط العتق ويكون ولاؤها لمواليها فاجاز النبي صلى الله عليه واله البيع وابطل الشرط
وصعد على المنبر وقال ما بال اقوام يشترطون شروطا ليست في كتاب الله كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل كتاب الله احق
وشرطه اوثق والجواب عن الاول ان البيع انما يكون حلالا لو وقع على الوجه المشروع ونحن نمنع من مشروعيته وعن الثاني من
وجوه الاول الطعن في السند فانا لا نعلم الحديث ورد هكذا قالت عائشة جاءتني بريرة فقالت كاتبت اهلي على تسع
اواق في كل عام اوقية فاعينيني فقالت ان احب اهلك ان اعدها لهم عدة ويكون ولاؤك لي فعلت فذهبت بريرة الى اهلها فقالت
لهم فابوا عليها فجاءت من عندهم ورسول الله صلى الله عليه واله جالس فقالت اني قد عرضت ذلك عليهم فابوا الا ان يكون الولاء لهم
فسمع النبي صلى الله عليه واله فاخبرت عائشة النبي عليه الصلوة والسلام فقال خذيها واشترطي لهم الولاء فانما الولاء لمن

انتم تفعلون فانشئة ثم قال رسول الله صلى الله عليه وآله فحمد الله واثنى عليه ثم قال اما بعد فما بال رجال يشترطون شروطا ليست
في كتاب الله ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وان كان مائة شرط فقضاء الله احق وشرط الله اوثق وانما الولاء لمن اعتق
وهذا بناء على ما ذكره الشيخ واستدل عليه لان بريرة اخبرت بانها قد كوتبت وطلبت الاعانة من عائشة فسقط الاستدلال
به بالكلية الثالث المراد بقوله عليه السلام اشترطي لهم الولاء اي عليهم لانه عليه السلام امرها به ولا يامرها بفاسد كيف
يأمر الرسول صلى الله عليه وآله بما يوجب تحريم خيانة الاخير عليه وهو النهي بها ومنع حيلة الاثم **مسألة** اطلق اصحابنا جواز
البيع بشرط ان يعطي المشتري شيئا او يقرضه او غير ذلك او شرطا ان يعطيه البايع وقال ابن الجنيد لو وقع البيع على ان
يعطي البايع في السلعة جعلا او طاعة ولا يستحق عليه اجرة جاز ذلك وان لم يتميز بين الثمن والاجارة لانه لا يكون البيع مما
يدخله الربا بالزيادة لاحد المتبايعين فيما يشتريه من العمل ولا ان يقول لا اشتمالهما على الربا **مسألة** المشهور بين
علمائنا الماضين ومن عاصرناه الا من شذ انه يجوز بيع الشيء اليسير باضعاف ثمنه بشرط ان يقرض البايع المشتري شيئا
لانهم نصوا على جواز ان يبيع الانسان شيئا بشرط الاقراض والاستقراض او الاجارة او التسليف وغير ذلك من الشروط
السايغة وقد كان بعض من عاصرناه يتوقف في ذلك لنا وجوه الاول قوله تعالى واحل الله البيع وهذا احد جزئياته فيكون
داخلا تحت حكمه الثاني قوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم دل الاستثناء على تسويغ التجارة المقترنة بالرضا وصورة
النزاع داخلة تحته الثالث انه لا خلاف بين علماء الامصار في جواز بيع الشيء باضعاف قيمته او باقل من قيمته فيقول الخصم
الشرط الذي لا يغير حكما لان الشرط سايغ يجوز اشتراطه في البيع غير المشتمل وفي الاجارة وغيرها من العقود اجماعا فهو من صورة
النزاع والحكمة الداعية الى شرعيته في الحكم ثابتة في صورة موجودة هنا ولقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم الرابع
اتفاق علماء الامامية السابقين فانهم قالوا لا باس ان يبتاع الانسان من غيره متاعا او حيوانا او غير ذلك بالنقد والنسية
ويشترطان ان يسلفه البايع شيئا في مبيع او يقرضه شيئا معلوما الى اجل او يستقرض منه فيكون حجة لما ثبت من ان الاجماع
الامامية حجة قال المفيد لا باس ان يبتاع الانسان من غيره متاعا او حيوانا او عقارا بالنقد والنسية معا على ان يسلف
البايع شيئا في مبيع او يستسلف منه في مبيع او يقرضه مائة درهم الى اجل او يستقرض منه قال وقد انكر ذلك جماعة من
اهل الخلاف لشبهة لهم حجة في الانكار وذلك ان البيع وقع على وجه حلال والسلف والقرض جايزان واشتراطهما
في عقد البيع غير مفسد له فاذا قد ثبت الاباحة وما اتبع عليه السلام من القرض بجر النفع فقال عليه السلام خير القرض ما جر نفعا
نظام البلدان [illegible] ما روي محمد بن سليمان الديلمي عن ابيه عن رجل كتب الى العبد الصالح
عليه السلام يسأله اني اعامل قوما ابيعهم الدقيق اربح عليهم في القفيز درهمين الى اجل معلوم وانهم يسألوني ان اعطيهم عن
القفيز درهما فعلى من [illegible] الا ادخل في الحرام فكتب اليه [illegible] عليهم في نصف القفيز بقدر ما كنت
تربح عليهم وفي الصحيح عن عبد الملك بن عتبة قال سألته عن الرجل يريد ان اعينه المال او يكون لي عليه مال قبل ذلك فيطلب مني
مالا ازيده على مالي الذي لي عليه ايستقيم ان ازيده مالا وابيعه لؤلؤة تسوى مائة درهم بالف درهم فاقول له ابيعك هذه
اللؤلؤة بالف درهم على ان اوخرك بثمنها وبمالي عليك كذا وكذا شهرا قال لا باس وعن محمد بن اسحق بن عمار قال قلت

لابي الحسن عليه السلام يكون لي على الرجل دراهم فيقول اخرني بها وانا اربحك فابيعه جبة تقوم علي بالف درهم بعشرة الاف درهم
او قال بعشرين الفا واؤخره بالمال قال لا باس وعن محمد بن اسحق بن عمار قال قلت للرضا عليه السلام الرجل يكون له المال
قد حل على صاحبه يبيعه لؤلؤة تسوى مائة درهم بالف درهم ويؤخر عنه المال الى وقت قال لا باس قد امرني ابي ففعلت
ذلك وزعم انه سأل ابا الحسن عليه السلام عنها فقال مثل ذلك السادس ان هذا شرط سايغ فان القرض امر مطلوب
وقد ندب الشارع اليه وجعل ثوابه ضعف ثواب الصدقة واذا كان سايغا وجب الوفاء به لما رواه ابن سنان في الصحيح
عن الصادق عليه السلام قال المسلمون عند شروطهم فيما وافق كتاب الله عز وجل انه ذكر ان كل شرط خالف كتاب الله عز وجل
فلا يجوز وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول من اشترط شرطا مخالفا لكتاب الله عز وجل
فلا يجوز له ولا يجوز على الذي اشترط عليه والمسلمون عند شروطهم فيما وافق كتاب الله عز وجل السابع الاحكام انما شرعت
للمصالح وشرعت لمنافع العباد وهو ظاهر وقد ثبت في علم الكلام وكل مصلحة لا مفسدة فيها او جيب حكمه بتعم شرعيتها
ولا يخلو شيء المصلحة في شرع هذا البيع لان الحاجة الى الاقتراض داعية ولا يجب على الانسان ان يقرض غيره فيتطلب ذلك
الا مع المعاوضة وشرط الزيادة في القرض حرام فوجب ان يجوز هذا ليتوصل به الى ذلك وما ذكرنا من المصلحة لا
لا مفسدة فيه فيجب ان يكون سايغا الثامن تجارات المحاباة في البيع مطلقا جايزة مع اشتراط الاقراض والقرض وعدمه
بالاجماع اذ لا نزاع في جواز بيع الشيء اليسير باضعاف قيمته مجردا عن القرض فيكون الثاني حقا لانه لا مانع بين الشيء
الكثير في مقابلة الشيء اليسير مجردا عن بيع [illegible] مع [illegible] ولا [illegible] حصول الضرر الحاصل من النفع [illegible] ذلك
هو نفي قوله عليه السلام لا ضرر ولا اضرار ولا ينبغي حصول النفع بالاقتراض مع انه سايغ في نفس الامر فوجب ان يكون اولى
بالمشروعية التاسع القرض سايغ بالاجماع فيكون سايغا مع عقد واشتراطه في هذا البيع عملا بالاستصحاب
العاشر بيع اليسير بالثمن الكثير سايغ بالاجماع فيكون سايغا مع عقد باشتراط القرض فيه عملا بالاستصحاب
الحادي عشر الاصل الاباحة في الاشياء الى ان يظهر المزيل وفيه فيكون في صورة النزاع كذلك ولم يثبت المزيل فيبقى حكم
الاصل فيكون مباحا الثاني عشر تحريم هذا البيع يستلزم الضرر فيكون منفيا اما الاولى فبيانه ان الانسان قد تلجئه الحاجة
تدعوه الى الاقتراض والى البيع الشيء اليسير باكثر من قيمته فلولا شرعيته ذلك لزم الضرر واما انتفاء اللازم
فلقوله عليه السلام لا ضرر ولا اضرار في الاسلام الثالث عشر التحريم تكليف والاصل عدمه الرابع عشر كل واحد من البيع
والقرض سايغ بالاجماع فيكون المجموع كذلك لانه لا يمنع الاجتماع ان لم يحصل امر زايد على الاحاد وجب ان لا يكون
العلم [illegible] الخامس عشر وان حصل فالمقتضي له ذلك الزايد اما كل واحد من الاجزاء او احدها وكلاهما باطل والا لزم
ان يكون كل واحد من الاجزاء او الواحد علة في التحريم وهو باطل بالاجماع ولا بتحقق ان القرض كل واحد منهما وقد بينا
انه سايغ الخامس عشر المناسبة تقتضي الاباحة لان البيع الصادر من اهله في محله الخالي من شرايط يقتضي الاباحة لاقترانها
في جميع صور الشبهات واذا كان البيع صالحا فقد وجد في صورة النزاع فيثبت مقتضاه وهو التحليل السادس عشر
قد بينا في علم الكلام ان افعال الله تعالى معللة بالمصالح والحكم وانه سبحانه يفعل لغرض وغاية لا لعبث كما يقوله

الاشارة والاصل في الاحكام انها لا تثبت الا تعبدا فاذا امرنا الشرع بامر وجب ان يكون الحكم ثابتا عليه وان الجميع
مستندة الى الاحتياج الى المعاوضة فيجب ان يكون هو العلة وهي ثابتة في صورة النزاع فيثبت مقتضاها الثاني عشر
ان التحريم مستقبح فيكون منتفيا لوجوب انتفاء المعلول عند انتفاء علته بيانه ان هذا المجموع قد اشتمل على ماهية البيع
وليست علة التحريم بالضرورة والا لكان كل بيع حراما وعلى ماهية القرض والبحث فيها كالبحث في ماهية البيع وعلى المحاباة
والبحث فيها كالاولين فاذن البيع والقرض والمحاباة سائغة وهو المدعى التاسع عشر البيع المشتمل على المحاباة سائغ
بالاجماع فلا يكون حراما باعتبار انضمامه الى القرض لما ثاب عليه بالاجماع العشرون انه قرض قد اشتمل على منفعة
فيكون سائغا لما رواه محمد بن مسلم في الحسن عن الصادق عليه السلام قال ان من عندنا يروون ان كل قرض يجر منفعة فهو فاسد
فقال اوليس خير القرض ما جر منفعة وعن محمد بن عبدة قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن القرض يجر المنفعة قال خير
القرض ما جر المنفعة الحادي والعشرون انه يجوز اشتراط انقاد القرض بارض اخرى وهو مشتمل على النفع فيجوز
اشتراط البيع اما المقدمة الاولى فلما رواه زرارة في الحسن عن احدهما عليهما السلام ويعقوب بن شعيب في الصحيح
عن الصادق عليه السلام واما الثانية فلعدم الفرق بين المنافع في الشرع وعند انتفت وجوه المفاسد عنها الثاني
والعشرون يجوز انضمام عقد الاجارة وعوضها الى القرض فكذا يجوز البيع اما المقدمة الاولى فلما رواه ابو بصير
في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال قلت الرجل يأتيه النبط باحمالهم فيبيعها لهم بالاجر فيقولون له اقرضنا دنانير فانا
نجد من يبيع لنا غيرك ولكنا نخصك باحمالنا من اجل انك تقرضنا فقال لا بأس به واما الثانية فلعدم الفرق بين العقدين
فان كانت المنفعة في القرض علة التحريم كانت كذلك في البابين والا فلا فيهما الثالث والعشرون ان الانتفاع بالدين
وقد جعل الشارع له طرقا ولا انفكاك الاجارة والتسلط على جميع اسباب الانتقال فقد لزم وجه الحل الرابع والعشرون
ان القول بالتحريم في صورة النزاع مع القول بالاباحة في غيرها من انواع البيوعات مما لا يجتمعان والثاني ثابت بالاجماع فينتفي
الاول بيانه عدم الاجتماع ان الاول بالاشتراك وهو ماهية البيوع اما ان يكون علة في الاباحة او لا وعلى كلا
التقديرين يحصل التنافي بين عدم الاباحة في صورة النزاع وثبوتها في غيرها من البيوعات الثاني ان المقتضي للاباحة
في كل الصور المباحة انما هو كونها بيعا اذ الاصل عدم غيره وهذا موجود في صورة النزاع فلا يمتنع الافتراق
الخامس والعشرون انا نعلم ان هذا البيع لا يستلزم ارتفاع الواقع واذا لم يستلزم ارتفاع الواقع كان سائغا
اما المقدمة الاولى فلانه لو استلزم ارتفاع الواقع لكان ارتفاعه منتفيا لانتفاء اللازم وينعكس بالنقيض الى قولنا
لو كان ثابتا لاستلزم ارتفاع الواقع واذا لم يكن مستلزما على تقدير ثبوته لم يكن مستلزما واما الثانية فلانه
لو لم يكن واقعا لكان عدمه ثابتا في الواقع فيكون ثبوته مستلزما لارتفاع الواقع وقد تبين بطلانه هذا خلف
وهذه الوجوه بعضها ذكرناه على سبيل الاحتجاج وبعضها ذكرناه على سبيل الالزام احتج المانعون بما رواه يعقوب بن شعيب
في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يسلم في بيع او تمر عشرين دينارا او يقرض صاحب
السلم عشرة دنانير او عشرين دينارا قال لا يصلح اذا كان قرضا يجر نفعا فلا يصلح وعن محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه

بيع او تمر صح

السلام قال من اقرض رجلا ورقا فلا يشترط الا مثلها فان جوزي اجود منها فليقبل ولا ياخذ احد منكم ركوب دابة
او عارية متاع يشترط من اجل قرض ورقه وما رواه خالد بن الحجاج قال جاء الربا من قبل الشروط وانما يفسده
الشروط وما رواه الوليد بن صبيح عن الصادق عليه السلام قال الذهب بالذهب والفضة بالفضة والفضل بينهما
هو الربا المنكر ولان البيع بالمحاباة نفع وهو شرط في القرض فيجب ان يكون حراما ولانه ربا فيكون حراما بالاجماع
وبيان الاول ان الربا هو الزيادة من غير عوض لغة وشرعا ولانه لو جاز اشتراط بيع المحاباة في القرض لجاز
اشتراط الهبة والعارية لان كل واحد منهما عقد لو انفرد لافاد الجواز مع اشتراطه في القرض وهو محرم ولان الروايات
قد اختلفت في الاباحة والتحريم فيحكم بالتحريم للاحتياط والجواب عن الروايات بعد سلامة سندها انها دالة
على الكراهة لا على التحريم ويحملها نقول الرواية الاولى وهي صحيحة معارضة برواية محمد بن مسلم ونقول بموجب
الرواية الثانية فان اشتراط النفع في القرض حرام بالاجماع وهو غير صورة النزاع وكذا نقول في الرواية الثالثة فان كل
شرط لو تضمن الربا كان باطلا بالاجماع مع انا نمنع اكثر الشروط بالاجماع فاذن لا محمل لها الا مع اشتراط
الزيادة في المتساوي جنسا مع عقد البيع وهذا هو الربا بعينه وهو غير محل النزاع وكذا الرابعة فانها نص في تحريم
في تناول الربا اذ لا ربا الا باخذ الفضة بالفضة مع الزيادة وكذا الذهب بالذهب مع الزيادة وعن الثاني
وعن الاول بالمعارضة بما روي من قولهم عليهم السلام خير القرض ما جر نفعا ولان الشارع ابطل البيع بالمحاباة مع
اشتراط القرض في العكس وعن الثالث انا نجوز الزيادة ليست محرمة بالاجماع وانما المحرم الزيادة مع تساوي
الجنس ومعه عقد البيع وعن الرابع بالمنع من الملازمة فانا لكن نمنع استحالة التالي اذ يجوز الهبة والعارية لانتفاء
حديث محمد بن قيس تقتضي منعهما الا انا نقول محمد بن قيس مشترك بين النخاس وهو ممن طعن فيه ولعل الراوي في ذلك
الشخص فلا يجوز التعويل على ما يرويه لما عرفت من ان الاسم المشترك بين العدل وغيره لا يجوز العمل بالرواية المشتملة
عليه الا بعد بيان انه العدل وعن الخامس ان الادلة اذا تعارضت تساقطت ويرجع الى حكم الاصل وهو هنا الاباحة
وانما اطنبنا الكلام في هذه المسئلة لعموم البلوى بها وكثرة استعمال الناس لها وبالله التوفيق مسئلة
قال رحمه الله فلو شرط الاجارة عليه بطل الشرط وهو الاشهر وفي الاستبصار ما يشعر بجوازه قال
قال النزاع منه جاز شيئا على انه ربح كان بينهما وان خسر لم يلزمه شيء ثم مسئلة الباب ... واحتج بما رواه الشامي
عن الصادق عليه السلام في رجل شارك رجلا في جارية فقال ان ربحت فلك وان وضعت فليس عليك شيء فقال لا
بأس بذلك اذا كانت الجارية للقائل ومن هاهنا تردد في هذا الباب نصيره الباب مما يعتمد عليه ثم قال واما ما رواه
احمد بن محمد بن عيسى عن علي بن الحكم عن عبد الملك بن عتبة قال سألته يعني ابا الحسن موسى عليه السلام عن الرجل ابتاع منه طعاما
او ابتاع متاعا على ان ليس علي منه وضيعة هل يستقيم هذا وكيف يستقيم وحد ذلك قال لا ينبغي ثم قال الوجه فيه انه
محمول على ضرب من الكراهة دون الحظر وهذا يعطي جواز البيع والشرط عند الشيخ والحق بطلانه انما الحديث عبد الملك
بن عتبة فانه صحيح السند ومحل الشيخ ممنوع واما ما رواه الشيخ اولا فانا نقول بموجبه في نفي البيع في الكراهة

شرط صح
روايات
اطنبنا صح

التمليك فنقول يجوز اشارة الى على سبيل التبرع لا الوجوب وسند رواية الشيخ منع علم بحث صحته الفصل
الرابع عشر في اللواحق مسألة قال الشيخ في النهاية اذا اشترى دارا او ارضا ثم علم بعد ذلك ان صاحبها اخذ
شيئا من الطريق فيها لم يكن عليه شي اذا لم يتميز له الطريق فاذا تميز له وجب رده اليها وتبعه ابن ادريس والاقرب عليه م
عندي انه يجب عليه اجتناب هذا الموضع لاشتباهه في كل جزء من اجزائها بالمحلل والحرام مع العلم بان فيه شيئا محرما
قال الشيخ في النهاية اذا كان لانسان في يده دار او ارض ورثها عن ابيه عن جده غير انه يعلم انها لم تكن ملكا لهم وانما كانت للغير ولم يعرف
المالك لم يجز له بيعها بل ينبغي ان يتركها بحالها وان اراد بيعها فليبع تصرفه فيها ولا يبيع اصلها على حال وقال ابن ادريس لا
يمكن ان يقال انه ما كان لا حرج على ما روي في هذا الحديث والوجه في ذلك كيف يجوز له تركها في يده وبيع ما لغيره بحجة
هو يعلم انه لم يكن لمورثه ان هذه الدار ليحيط علمه بانها غصب وانما قال في الحديث لم يكن لمورثه ومن كان بيده شي وقد
يعلم انه هو فسبيله سبيل اللقطة بعد التعريف الحول يرجع الى التصرف فيجوز ان يبيع ما له فيها وهو التصرف الذي ذكره في
الخبر دون رقبة الارض اذا كانت الارض المحياة مغنومة فهذا وجه في تاويل هذا الحديث وبعد هذا كله فهذا اخبار احاد المنصوره
اورده شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا كما اورد امثاله من الاخبار اقول الحق بعيدا عن الصواب ان يكون المراد بقوله فليبع تصرفه فيها
اي الاثار الموجودة من الابنية والسقوف ولا يلزم من كونها اللادمية كونها غصبا لجواز ان تكون عارية وهو الظاهر
ان تصرف فليسلم انما يجوز الظاهر على المشروع مسألة قال الشيخ في النهاية لو غصب بيع الامتعة كان له الرجوع على
البائع ولو غصبه المشتري كان له الرجوع على المتاع فان كان ممن يبيع ويشتري كان له الرجوع على من يبيع من جهة البائع والرجوع على
ما يشتري من جهة المشتري وقال ابن ادريس لم يقصد الشيخ ذلك انه يكون في عقد واحد بائعا ومشتريا لكنه تارة يبيع
وتارة يشتري في عقدين لان العقد لا يكون الا بين اثنين ولا يجوز ان يكون الشخص الواحد وكيلا للمتعاقدين
كالاب يبيع على ولده من ولده الاخر وحينئذ يستحق اجر البيع على من امره واجر الشراء على من امره وقوله العقد لا يكون
الا بين اثنين قلنا مسلم وهو هنا كذلك لان العقد المنتسب اليه لا لانه عاقد ولهذا مسألة لو دفع الى المنتسب
السمسار متاعا فباعه من غير ان يامره المالك قال الشيخ في النهاية يتخير المالك في الفسخ والامضاء وقال ابن ادريس
يكون العقد باطلا والحق الاول وقد تقدم البحث في تصحيح بيع الفضولي وانه موقوف على الاجازة مسألة
لو امره بالبيع ولم يذكر له النقد ولا النسيئة فباع نسيئة وكان له ان يبيعه نقدا فباع نسيئة وقال ابن ادريس بتمام
تمام ما التقدا ... ذلك قال الشيخ يتخير البائع في الفسخ لمخالفته ما امره به وبين الامضاء وجري مجرى العقد الفضولي
في نفس العقد وقال ابن ادريس يبطل جميع ذلك والحق الاول لما تقدم مسألة قال الشيخ اذا اختلف
صاحب المتاع والواسطة في ان بعته بكذا فقال المالك باكثر ولا بينة قدم قول المالك مع اليمين وله ان ياخذ
المتاع ان وجده بعينه وان كان قد احدث فيه ما ينقصه او استهلك ضمن الواسطة من الثمن ما حلف عليه صاحب
المتاع وقال ابن ادريس يتخير المالك في الرجوع على من شاء بقيمة اكثر ما كانت الى يوم الهلاك فان رجع على
الواسطة لم يكن للواسطة ان يرجع على المشتري لانه يقول لصاحبه ظلمني وكيف يرجع بالظلم على غير الظالم وان رجع

على المشتري فللمشتري ان يرجع على الواسطة بما غرمه التي جنتها التي لم يحصل له في مقابلتها نفع فاما التي لا يرجع
على المشتري بها لان الاتلاف حصل في يده فان اختلفا في القيمة كان القول قول الجاحد للزيادة مما اتفقا عليه وهو
الواسطة والمشتري على ما لم يقم البينة وقول الشيخ ان الواسطة يغرم ما حلف عليه صاحب المتاع غير واضح لان
صاحب المتاع المدعي للزيادة فعليه البينة ولا يكون القول قوله في الدعوى مع اليمين وقول ابن ادريس جيد حمل قول الشيخ
على ما كان الحق اذا ادعى البائع الاذن ما باعه والقيمة مسألة لو قال الواسطة بعته بكذا فباعه باقل قال الشيخ يكون ما
ضامنا لتمام القيمة كان يسلمها الى صاحب المتاع على الكمال وقال ابن ادريس يرجع صاحب المتاع بالرد لو بقي عينه والاقرب ان قوله
الشلمة قائمة كان للمالك اخذها من يد المشتري وله ان يطالب الواسطة بتخليصها فان تعذر كان على الواسطة القيمة
لان الواسطة باع بيع الفضولي فيكون موقوفا على رضا المالك فان رضي كان له ما انعقد عليه البيع من الثمن وان لم
يرض كان البيع باطلا وله اخذ عينه فان تعذرت كان له القيمة مسألة قال الشيخ في تبرع الضمان في جودة
المال والمبيع على صاحب المتاع والبائع يحلي الواسطة في المباع وقال ابن ادريس ذهب في نهايته الى ان الدرك والعهدة
على المتاع بعينه دون الواسطة لانه وكيل فيرجع على الموكل في جميع ما يعاد من الاستدراكات والاستحقاقات ثم
انه ذهب في المسائل الحلبيات في كتاب الرهن فقال اذا باع العدل الرهن وهو وكيل الراهن وقبض الثمن وضاع في يده واستحق
المبيع من المشتري فانه يرجع على الوكيل والوكيل يرجع على الراهن وكذا كل وكيل باع شيئا فاستحق وضاع الثمن في يد الوكيل
فان المشتري يرجع على الوكيل والوكيل على الموكل وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي في جميع هذه المسائل يرجع على الموكل
ثم انه رحمه الله رجع في كتاب التفليس الى ما اختاره في النهاية فقال اذا باع الوكيل على رجل مالا والولي مال الاب
والحد والحاكم وامينه والوصي ثم استحق المال على المشتري فان ضمان العهدة يجب على من بيع عليه المال فان كان حيا
كان في ذمته وان كان ميتا كانت العهدة في تركته وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة يجب على الوكيل فاختار رحمه الله
في كتاب الرهن قول ابي حنيفة واختار في التفليس قول الشافعي لان الحجة ان الدرك والعهدة على الموكل وان الوكيل ما والشيخ ع
رحمه الله ما اخره لم يرجع على ما قاله ابن ادريس فيه ويحتمل ان يقال الاستبعاد في ان يكون الوكيل في المسألة التي ذكرها
الشيخ في الرهن هو المرتهن فاذا قبض لنفسه كان للمالك اخذ الثمن منه ويرجع هو على الراهن والمشتري يرجع على الوكيل
ولو نصب العدل كل البيع اليه ويكون الوكيل في المسألة الثانية هو الجاهل لا شيء كان الرجوع على الجنيد يكون عليهما او
الجهة فالرجوع على الموكل الا فيما صورناه عن مسألة قال ابن الجنيد العربون من جملة الثمن ولو شرط البائع على المشتري
انه ان جاء بالثمن والا فالعربون له كان ذلك عوضا عما منعه من البيع والتصرف في سلعته والعهدة يكون من
جملة الثمن فان امتنع المشتري فان امتنع من دفع الثمن وفسخ البائع العقد وجب عليه رد العربون لنا انه مال اقباضه
المشتري فلا يستحقه الا بوجه شرعي وما رواه وهب عن الصادق عليه السلام قال كان الصادق عليه
السلام قال كان امير المؤمنين عليه السلام يقول لا يجوز بيع العربون الا ان يكون نقدا من الثمن احتج بقوله عليه السلام المؤمنون
عند شروطهم والجواب المراد الشروط السائغة مسألة قال ابن الجنيد ولو قدم عربونا ثم عقد الى المشتري

كان البيع لازما ولو تقدم البايع الى السلطان فباع السلعة بما تساوي وكان الثمن للمشتري وللبايع استيفا ما انفق ثم
بعد ما اخذ من العربون ان فضل شي كان للمشتري فان بقي للبايع كان دينا على المشتري ويكون ذلك بعد مضي الحول ان
كان بينهما وثلاثة شرع عقد البيع والتحقيق ان نقول ان فسخ البايع البيع لتعذر الثمن الحال كان له فاسد له ولم يؤد العربون
وان لم يفسخه كان للمشتري فسخ البيع ان شاء والامضاء ولا احتياج الى مضي مدة في عقد البيع مسئلة قال ابو حنيفة
اشترى منا فافى ظرف دون تصديق بايعه على قدره فاعتبروه فاذا هو رطل ان نخرج زيادة ان وفى البايع الثمن الزيادة
وخاصة ان كانت فاحشة وان خرج ناقصا فله ثمن النقصان والتحقيق انه يعيد له الزيادة اذا كانت فاحشة وان كانت
ما يختلف به الموازين لم يجب ردها ولا رد ثمنها قال وكذلك العرفية الظرف لا وضع قدر وزنه فان كان ذلك
مما يختلف كالعدد اشترى على انه خمسين ثوبا بالف درهم فخرجها احد وخمسين ثوبا فان البيع باطل وان وجدت تسعة واربعين
فالبيع صحيح وذلك كالسلعة المعينة وله ان شاء ان يرجع قيمة الثوب بقسط من الثمن او ثوب من نظاير الثياب وان شاء رد
السلعة كلها واخذ الثمن ولو كان شرا او العدل لكل ثوب بعشرة دراهم كان البيع في الزيادة والنقصان صحيحا وثمن
الثوب بحصته والمعتمد ان نقول يبطل البيع في صورة الزيادة اما في صورة النقصان فله ثمن الثوب الناقص بقسطه من
الثمن وليس له المطالبة بثوب من نظاير الثياب لان العقد وقع على غير معينة فلا يجوز التخيير ولو كان قد اشترى العدل
كل ثوب بعشرة دراهم فان كان البايع والمشتري على المذهب العدد صح وكان بحكمه كالاول وان جهلا احدهما بطل البيع مسئلة
قال ابو الصلاح اذا كان البيع فاسدا لم يصح التصرف فيه الثمن فلكل منهما الرجوع بعين ما دفع وتسليمه خاصة فان هلكت
العين في يد احدهما لم يصح الرجوع والمعتمد ان نقول يصح الرجوع فيكون لمن تلفت سلعته القيمة مسئلة قال ابن حمزة اذا باع احد
المتبايعين فاسدا فانتفع به المبتاع ولم يعلم بفساده ثم عرفا واسترد البايع المبيع لم يكن له استرداد ثمن ما انتفع به
استرداد ولو كان له نما كان له الام ونماه وولدت لانه لم يقبض لكان له نماؤه والخراج بالضمان والمعتمد ان النما للبايع لان
النما تابع للاصل وانما يتبع الملك وقوله عليه السلام الخراج بالضمان محمول على الصحيح والا لكان الغاصب مالكا للمنافع لدخول الاصل
تحت ضمانه مسئلة قال ابن حمزة بيع الآبق لا يصح الا بضميمة شي وما احدها ان يبيع ما يكون في ذوات الامثال لا
مع الآبق ان بيع على شرط ان يقبل البيع في وقت كذا جاز الثمن الذي باع به والمعتمد انه لا يشترط ذلك لان البيع ولا
ثمنه لنا انه عقد صحيح شرطا سايغا فكان صحيحا والفرق بين المثلي وغيره مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا هلك المبيع قبل القبض
هلك من مال البايع وبطل الثمن فان كان معقودا ضاع وان كان غير معقود سقط عن المشتري واطلق وقال ابو الصلاح
ونعم ما قال لو تلفت بعضه تخير المشتري بين فسخ البيع وبين قبض السالم واسقاط ثمن التالف بحساب البيع ومطالبته
بقيمته يوم طالبه فان منع من التسليم فان هلك المبيع لم يكن له الا ما عقد الثمن فان كان المعقد من البايع او منع واجب
فللمبتاع الخيار بين المطالبة بما انعقد به وبين قيمته يوم تحقق تسليمه وان كان تأخيره من قبل المبتاع فهلاكه ونقصه من ماله
لنا ان البيع ان تلف كان مضمونا على البايع بالمثل ان كانت مثلية وبالقيمة ان كانت من ذوات القيم لتعذر الخارج
عنه منا ولو تلفت قبل تسليم البايع بالاجماع لا الشك فسخ البيع فيبقى ثابتا على الاصل ولان القدرة على التسليم شرط البيع وفقدت

اذ لا يجب التسليم الا وقت انقضا فيبطل البيع علاوة صورة النزاع وكذا اذا كان تأخيره من قبل المشتري مسئلة
قال الشيخ في الخلاف اذا قال بعتك هذه الثمرة باربعة الاف الا ما يخص الفا منها صح ويكون المبيع ثلاثة ارباعها لان ما يخص
الفا منها ربعها وان قال الا ما يساوي الفا منها بسعر اليوم بطل لان ما يساوي الفا منها بسعر اليوم من الثمرة لا يدرى
قدره فيكون مجهولا وتبعه ابن البراج وفيه نظر اما الاول فلان ما يخص الفا منها ليس هو الربع بعد الاستثنا
بل قبله وقبل الاستثنا الا بالاعتبار دور لا يعرف قدر ما يخص الالف الا بعد معرفة قدر المبيع ولا يعرف قدر المبيع
الا بعد تحقق ما يخص الالف وذلك دور والحق ان نقول يصح البيع في ثلاثة اخماس الثمرة ويرجعه ان نفرض المبيع في
الثمرة والاستثنا شيا ثم بارد بعد الف فالثمرة باجمعها في مقابلة خمسة الاف فالالف في مقابلة الخمس فالشي في مقابلة الخمس لقا
هذا مرة ذلك الخمس للبيع والالف للخمس واما الثاني فلان مسئلة بعينه لو عرف خالف العقد ما يساوي الالف فرجع
مسئلة قال الشيخ في الخلاف اذا اشترى شيا وجعله معيبا ولم يقبض فسخ فان كان قد حصل منه نما فهو للبايع لقوله عليه
السلام الخراج بالضمان وان كان بعد القبض فالنما للمشتري لعود الخراج بالضمان للمشتري مطلقا كالولد بعد القبض
في المبسوط وابن البراج وابن حمزة مسئلة المشهور ان المقبوض بالسوم مضمون كالمقبوض بالبيع الفاسد وقال ابن ادريس لا
يكون مضمونا وهو الاقرب وله قوله في باب الغصب انه مضمون لنا ان الاصل عدم الضمان ولانه قابض قبضه على وجه
العقد بحيث ان تخلصه بشراء ولا ردة الى المالك فيكون امانة في يده فلا يضمنها القابض احتج بعموم قوله
عليه السلام على اليد ما اخذت حتى تؤدي والجواب ليس ذلك على العموم بالاجماع فيخص صورة النزاع بما يخص به
الامانات مسئلة منع الشيخ في الخلاف من بيع الجاني عمدا والاقرب الجواز لنا انه مملوك فصح بيعه قبل الجناية فكذا بعدها
ولان الجناية لم تخرجه عن ملكية المالك وكل ما لك يجوز بيعه الا ان يمنع منه مانع شرعي والاصل عدمه احتج الشيخ
بتعلق حق المجني عليه فانه لا يملكه والجواب لا نسلم انه يجوز تعلق حق المجني عليه يمنع من بيعه بل يصح بيعه ويكون للمجني عليه
حق الا ان شاء تملكه وابطل البيع وان شاء اقتص منه وان شاء اطالب السيد اذا مجوز بعضها مسئلة يجوز بيع
الزرع قبل سنبلها به قال الشيخ في قصد من صغير منه واسند العلما الا ابن الاصل والاحاديث في جواز بيع السنبل
اذا اشتد من غير تفصيل وقال في موضع اخر من باع زرعا بشرط ان يحصده وكان الزرع مما يجوز بيعه لما ان
يكون قصيلا او يكون قد انعقد الحب واشتد وهو شعير لان بيع سنبل الشعير جايز ولا يجوز بيع سنبل الحنطة
لانه في غلافه وان كان البيع صحيحا وهذا تصريح منه بالمنع من بيع سنبل الحنطة والحق الاول لما تقدم مسئلة قال
في المبسوط اذا ادعى عمرو انه اشترى عبدا من زيد واقام البينة انه اشترى من زيد واقام زيد انه اشترى من عمرو فالبينة
بينة الخارج وهو عمرو لانه المدعي وقال في الخلاف القضاء البينة بينة الداخل سواء اطلقت البينتان او ذكرتا
السبب والمعتمد ان نقول ان اختلف الزمان حكم للمتنازعين وان اتحد الزمان احتمل التساقط والرجوع الى الاصل وهو الحكم
بها لذي اليد وتقديم الخارج وسياتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا باع
جارية بيعا فاسدا فوطئها المشتري ثم ولدت كان الولد حرا وعليه قيمته للبايع يوم سقط حيا فان ملكها المشتري

صدق انه عقد صحيح صارت ام ولد وفيه نظر للمنع من صيرورتها ام ولد لانها لم تعلق بحر فكذا وكونها ولدت حرا لا يوجب
كونها ام ولد وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى **مسألة** قال الشيخ ره لا يجوز ان يشتري [illegible] على [illegible]
اجماعا وقد روي في اخبارنا جوازه والظاهر ان مراد الشيخ بالاجماع هنا اجماع الجمهور فانهم يقولون بالمنع
والحق جوازه عملا بعموم قوله تعالى احل الله البيع والمؤمنون عند شروطهم **مسألة** المشهور ان العيوب الحادثة
منها المملوك الى سنة وهي الجنون والجذام والبرص قال ابن الجنيد وقد وردت الرواية بان المملوك يرد من احداث السنة
مثل الجنون والجذام والبرص وغير ذلك من الزمانات ما بينه وبين سنة والمعتمد الاول لنا الاصل الصحة ولنا الروايات
فانحصر ما لفقناه في هذا الباب ما رواه ابن بابويه في الصحيح عن الرضا عليه السلام قال ترد المملوك من احداث السنة من الجنون و
الجذام والبرص وقد روى علي بن اسباط عن الرضا عليه السلام مثل ذلك واضاف القرن وفي رواية محمد بن علي عن ابي الحسن
الرضا عليه السلام يقول يرد المملوك من احداث السنة من الجنون والجذام والبرص والقرن **مسألة** قال [illegible] لا اذن
المملوك غيره ان يشتري نفسه من مولاه بكذا فاشتراه لا يصح لانه لا يملك التصرف الا باذن مولاه واذا اشترى العبد
نفسه من مولاه لغيره فصح [illegible] ذلك الغير او لم يصيد [illegible] البيع صحيحا ولا يلزمه شيء والوجه عندي التحريم [illegible]
معا والاذن هنا ثابت فان تعقد البيع مع رضاه [illegible]

في الشفعة

مسألة قال الشيخ في [illegible]
كل شيء كان بين شريكين من ضياع او عقار او حيوان او متاع ثم باع احدهما نصيبه كان لشريكه المطالبة بالشفعة وهذا
يقتضي ايجاب الشفعة في المنقولات ثم قال لا شفعة فيما لا يصح قسمته وقال في الخلاف لا شفعة في السفينة وكل ما
يمكن نقله من الثياب والحيوان والحبوب والسفن وغير ذلك عند اكثر اصحابنا وعلى الظاهر من رواياتهم وحكى عن مالك
ان الشفعة في كل شيء من الاموال الثياب والطعام والحبوب والحيوان وفي اصحابنا من قال بذلك وهو اختيار المرتضى رحمه الله
وقال في ط الاشياء في الشفعة على ثلاثة اضرب ضرب يجب فيه الشفعة متبوعا مقصودا كالقراح والارض البراح
ما لا يجب فيه تابعا ولا متبوعا كل ما ينقل ويحول غير متصل كالحيوان والثياب والحبوب والسفن ومن اصحابنا من قال لا شفعة
فيه وفي اصحابنا من اوجب الشفعة في ذلك وما يجب فيه تابعا لا متبوعا وهو كل ما كان في الارض من بناء واصل ولم يصرح
المفيد في المقنعة بشيء بل قال الشفعة واجبة في كل مبتاع اذا كان المال مشتركا بين اثنين وقال الصدوق في المقنع
ولا شفعة في سفينة ولا طريق ولا حمام ولا رحا ولا نهر ولا ثوب ولا في شيء مقسوم وهي واجبة في كل شيء غير ذلك
من حيوان او ارض او رقيق او عقار او رداء وفي كتاب من لا يحضره الفقيه وقال ابي الشفعة واجبة في كل شيء من حيوان
او عقار او رقيق اذا كان الشيء بين شريكين ولم يكن في الطريق شفعة ولا في نهر ولا في رحا ولا في حمام ولا في ثوب ولا في
شيء مقسوم وقال ابن ابي عقيل لا شفعة في سفينة ولا رقيق وقال المرتضى مما انفردت به الامامية اثباتهم حق الشفعة
في كل شيء من المبيعات من عقار وضيعة ومتاع وعروض وحيوان كان ذلك مما يحتمل القسمة او لا يحتملها وكذا مذهب
ابن الجنيد وابي الصلاح والظاهر من كلام سلار واختصاص الشفعة بالاملاك واما ابن البراج فانه يقول بثبوت الشفعة
كالسيد المرتضى وابن الجنيد وكذا ابن ادريس وابن حمزة تابع قول الشيخ في ط وهو قول والدي رحمه الله وهو قول الطبرسي

والتحقيق انها انما تثبت فيما يصح قسمته خاصة الا المملوك لنا الاصل عدم الشفعة وبقاء الملك على المشتري
خرج عنه ما يصح قسمته بالنص ونحوه لم يوجد في غيره وهو المتضرر بالقسمة فيبقى الباقي على الاصل وما رواه طلحة
بن زيد عن الصادق عليه السلام قال ليس في الحيوان شفعة وفي الموثق عن السكوني عن الصادق عليه السلام قال قال
رسول الله صلى الله عليه وآله لا شفعة في سفينة ولا في نهر ولا في طريق وعن طلحة بن زيد عن جعفر عن ابيه عن علي
عليهم السلام قال لا شفعة الا لشريك غير مقاسم وعن عقبة بن خالد عن الصادق عليه السلام قال قضى رسول
الله صلى الله عليه وآله بالشفعة بين الشركاء في الارضين والمساكن وقال لا ضرر ولا ضرار وقال اذا رفت الارف
وحدت الحدود فلا شفعة وهو يدل بمفهومه على انتفاء الشفعة عن غير الارضين والمساكن اما اولا فلتعليق الحكم
عليهما واما ثانيا فلتعليله عليه السلام لا ضرر ولا ضرار واما الثالث وهو ثبوتها في المملوك فلما رواه الحلبي في الصحيح
عن الصادق عليه السلام انه قال في المملوك بين شركاء فيبيع احدهم نصيبه فيقول صاحبه انا احق به اله ذلك
قال نعم اذا كان واحدا فقيل له في الحيوان شفعة فقال لا وهو كما يدل على ثبوت الشفعة في المملوك يدل على نفيها في
الحيوان احتج الآخرون بهذا الحديث على ثبوتها في المملوك فيثبت في غيره اذ لا قائل بالفرق وبما رواه يونس عن بعض
رجاله عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الشفعة لمن هي وفي اي شيء هي ولمن تصلح وهل يكون في الحيوان شفعة فقال
الشفعة جائزة في كل شيء من حيوان او ارض او متاع الحديث قال ابن ادريس دليل الاجماع من المسلمين وقع على وجوب الشفعة
لاحد الشريكين اذا باع شريكه ما هو بينهما وعموم الاخبار في ذلك والاول والتخصيص يحتاج الى دليل قال الشيخ وحجة
على جواز [illegible] ودليلنا الاخبار المعتمدة التي ذكرناها في تهذيب الاحكام وايضا روى جابر قال انما جعل رسول الله صلى الله عليه
وآله الشفعة فيما لم يقسم فاذا وقعت قسمة الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة ولفظة انما موضوعة لاثبات
ما تناوله اللفظ ونفي ما عداه فكان الظاهر لا شفعة الا فيما يقع فيه الحدود وتصرف له الطرق فخرج عنها
غير هذا [illegible] في ذلك وروى جابر ان النبي عليه السلام قال لا شفعة الا في ربع او حائط قال ابن ادريس [illegible]
من قال من اصحابنا بانا [illegible] المخالف [illegible] عليه السلام الشفعة فيما لم يقسم ودليلنا لا دليل [illegible] قال فيما لم يقسم والاشياء
المختلفة فيها لم يقسم وقولهم ارادوا بما لم ينعقد القسمة فيه لا شفعة فيه [illegible]
وهو [illegible] الاجماع [illegible] اذ كنتم تذهبون الى ان الشفعة وجبت لازالة الضرر عن الشريك وكان هذا
المعنى حاصلا في سائر المبيعات لزمكم القول بوجوب الشفعة فيها وقولهم من صفة الضرر الذي يجب الشفعة لازالته
ان يكون حاصلا على الدوام وهذا انما يكون في الارضين ليس بشيء لان الضرر ينقطع ايضا بحيث انه عقلا كما انه (في الهامش: ايضا م)
قال من اصحابنا من قال لا يجب حق الشفعة الا فيما يحتمل القسمة شرعا من العقار والارضين ولا يجب فيما لا يحتمل القسمة
منه كالدكاكين والحمامات والارحية والحوانيت والجواب عن الاول [illegible] مع عدم القائل بالفرق [illegible] امكن منع [illegible] ونمنع الاستلزام
دفع الاجماع [illegible] من حديث يونس انه مرسل
وما ذكرناه مسند فيكون اولى وادعاء ابن ادريس الاجماع [illegible] على العموم في جميع الاشياء [illegible]

ان الخلاف وقع فيه وانّ قصده وقوعه على ثبوت الشفعة في موضع ما فان تخصيص ما هناك والمراد انما يلزم غير
واردة لانه تمسك بلفظ انما الدالّ على الحصر وتمام الحديث وهو قوله فاذا وقعت الحدود الى آخره وهذا انما
يتم في الاراضي وهو حذف لفظة انما وباقي الحديث ثم احتج على ما اورده واقتصر عليه دون باقي الحديث والحصر
الحاصل بالمنع من الشفعة انما هو بطلب القسمة وهو انما يتأتى في الاراضي حملنا الكل فرق بين الحصر الدائم والمنقطع
مسئلة المشهور ان الشفعة لا تثبت في المقسوم اذا عرفت الحدود وميزت وقال ابن ابي عقيل الشفعة
في الاموال المشاعة والمقسومة جميعا ولا شفعة للجار مع الحائط وهذا اشعار منه بثبوت الجوار والمعتمد الاول
لنا الاصل عدم الشفعة ولان المقتضي لثبوت الشفعة دفع احد الضررين اما ضرر الشركة او طلب القسمة وهما منتفيان
في المقسوم وما رواه محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم قال اذا وقعت السهام ارتفعت الشفعة وعن الغنائم عن الباقر
قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم يقول الشفعة لا تكون الا لشريك وذلك ينفي ثبوت الشفعة للجار والمقسوم لانتفاء
الشركة وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلم قال لا تكون الشفعة الا لشريكين ما لم يتقاسما فاذا صاروا
ثلاثة فليس لاحدهم شفعة وفي الموثق عن السكوني عن الصادق عليه السلم قال لا شفعة الا لشريك غير مقاسم احتج ابن
ابي عقيل بالعموم الدال على ثبوت الشفعة وبما رواه منصور بن حازم في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلم
دار بين قوم اقتسموها واخذ كل واحد منهم قطعة فبناها وتركوا بينهم ساحة فيها ممرهم فجاء رجل فاشترى نصيب بعضهم
اله ذلك قال نعم ولكن يسد بابه وان اراد صاحب الطريق بيعه فانهم احق به والا فهو طريقه يجيء يجلس على ذلك الباب
والجواب منع العموم لما ورد من الاحاديث بالشفعة مع الشركة ومن الحديث انا نقول بموجبه فانا نثبت الشفعة
مع الشركة في الطريق وان وقعت القسمة مسئلة قال الشيخ لا شفعة فيما لا يمكن قسمته شرعا كالحمامات و
الارحية والطرق والانهار وقال في [illegible] فاذا باع شقصا من مشاع لا يجوز قسمته شرعا كالحمام والارحية والدور الضيقة
والعضايد الضيقة فلا شفعة فيها وقال [illegible] اذا باع شقصا من مشاع لا يجوز قسمته شرعا كالحمام والارحية والدور الضيقة
والعضايد الضيقة فلا شفعة فيها وقال الشيخ ابن بابويه وابن البراج وسلار وقال السيد المرتضى وابن الجنيد وابن البراج وابن
ادريس تثبت الشفعة والمعتمد الاول لما تقدم مسئلة اختلف علماؤنا في الشفعة هل تثبت مع زيادة الشركاء
على اثنين فمنع منه الشيخان وعلي بن بابويه والسيد المرتضى وسلار وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة والطبرسي
وابن زهرة وقطب الدين الكيدري وابن ادريس وابو جعفر وقال الصدوق في المقنع قال ابي وان كان الشركاء
اكثر من اثنين فلا شفعة لواحد منهم وروي ان الشفعة على عدد الرجال وروي انها لا تجب لاكثر من اثنين وروي
في كتاب من لا يحضره الفقيه عن طلحة بن زيد عن جعفر بن محمد عن ابيه عليهما السلام قال قال علي عليه السلم الشفعة على
عدد الرجال ثم قال بعد ذلك روايات وسئل الصادق عليه السلم عن الشفعة لمن هي وفي اي شيء هي وهل
يكون في الحيوان شفعة وكيف هي قال الشفعة واجبة في كل شيء من حيوان او ارض او متاع اذا كان الشيء
بين شريكين لا غيرهما فباع احدهما نصيبه فشريكه احق به من غيره فان زاد على الاثنين فلا شفعة لاحدهم ثم قال المصنف

لاحدهم ثم

هذا الكتاب يعني به ان الشفعة في الحيوان وحده فاما في غير الحيوان فالشفعة واجبة للشركاء وان كانوا
اكثر من اثنين ويصدق ذلك ما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر عن عبد الله بن سنان قال سألته عن مملوك بين
شركاء اراد احدهم بيع نصيبه قال يبيعه قال قلت فانهما كانا اثنين فاراد احدهما بيع نصيبه فلما اقدم على البيع
قال له شريكه اعطني قال هو احق به ثم قال عليه السلم لا شفعة في حيوان الا ان يكون الشريك فيه واحدا وكذا اختار ابن
الجنيد ثبوت الشفعة مع الكثرة والمعتمد الاول لنا ان الاصل عدم الشفعة وثبوتها للشريك خرج عنه بموضع الاجماع
لنفي ضرر الشركة وطلب القسمة فيبقى الباقي على الاصل وما رواه يونس عن عبد الرحمن عن عبد الله بن سنان في الصحيح
عن الصادق عليه السلم قال لا تكون الشفعة الا لشريكين ما لم يتقاسما فاذا صاروا ثلاثة فليس لواحد منهم شفعة
وعن يونس عن بعض رجاله عن الصادق عليه السلم اذا كان الشيء بين شريكين لا غيرهما فباع احدهما نصيبه فشريكه احق به من
غيره فان زاد على اثنين فلا شفعة لاحد منهم ولان ثبوت الشفعة خارج عن الاصل اذ حكم الاصل تسلط المالك على ملكه و
انتفاء ولاية الغير عنه والمالك هنا نقل الملك الى المشتري فتسلط الشفيع عليه خارج عن حكم الاصل فيثبت في
موضع الاجماع ويبقى الباقي على حكم الاصل احتج الآخرون بان المقتضي للشفعة وهي الشركة ثابت مع الكثرة
وبما رواه السكوني عن الصادق عليه السلم عن ابيه عن آبائه عليهم السلام عن علي عليه السلم قال الشفعة على عدد الرجال
وبما رواه منصور بن حازم في الحسن قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن دار فيها دور وطريقهم واحد في عرصة الدار فباع
بعضهم منزله من رجل هل لشركائه في الطريق ان يأخذوا بالشفعة فقال ان كان باع الدار وحول بابها الى طريق غير ذلك فلا شفعة
لهم وان باع الطريق مع الدار فلهم الشفعة وفي الصحيح عن منصور بن حازم قال قلت لابي عبد الله عليه السلم دار بين قوم اقتسموها
فاخذ كل واحد منهم قطعة فبناها وتركوا بينهم ساحة فيها ممرهم فجاء رجل فاشترى نصيب بعضهم اله ذلك قال نعم ولكن
يسد بابه فان اراد صاحب الطريق بيعه فانهم احق به والا فهو طريقه يجيء يجلس على ذلك الباب وعن عقبة بن خالد عن ابي عبد الله
عليه السلم قال قضى رسول الله صلى الله عليه وآله بالشفعة بين الشركاء واقل الجمع ثلاثة والجواب ان العموم ينفي بما تقدم
الشفعة للواحد مع الكثرة فلا يرجح ثبوت المقتضي مع كثرة الشركاء وعدمه ورواية السكوني ضعيفة السند ورواية
منصور بن حازم لا تدل على [illegible] مع انه يجوز ان يراد الاثنان من لفظ الجمع او اراد تقسيم الحكم بالنسبة الى الكثير
لا بالنسبة الى قضية واحدة يشترك فيها جماعة وكذا الرواية الاخيرة مع منع صحة سندها وقوله لا يخلو
من قوة لصحة حديث منصور بن حازم وادعاء ابن ادريس الاجماع على سقوطها مع الكثرة خطأ مسئلة اختلف
القائلون بثبوت الشفعة مع الكثرة من علمائنا فنقل الشيخ عنهم انها تثبت على عدد الرؤوس وهو الذي اختاره الصدوق
وقال ابن الجنيد الشفعة على قدر السهام من الشركة ولو حكم بها على عدد الشفعاء جاز ذلك قال ابن البراج وفي
اصحابنا من ذهب الى ان الشركاء اذا زادوا على اثنين كانت الشفعة بينهم بالحصص وهذا الفرع ساقط عنا ولكن
ان صح ما [illegible] الصدوق من الرواية المنقولة عن علي عليه السلم ان الشفعة تثبت على عدد الرجال [illegible]
[illegible] فيتساويان في الاستحقاق اذ المقتضي هو مطلق الشركة ويمكن ان يحتج لابن الجنيد بان

الفرع

الشفعة الشركة والمعلول يتزايد بتزايد علته وينقص بنقصها اذا كانت قابلة للشدة والضعف مسئلة
قال ابن الجنيد مرة اذا كانت شركة من جهتين لحق الشفعة من كانت من جهة واحدة الثاني قال ابن الجنيد لو اخذ
جميع الشركاء حقوقهم من الشفعة كان لمن لم يسمح حقه اخذ حصته منها لا الزام اخذ جميعها الا ان يختار ذلك
ونقل [illegible] ذلك بل الثاني ترك الجميع او اخذ الجميع مسئلة اذا كان الثمن من ذوات الامثال ثبتت الشفعة
اجماعا وان كان من ذوات القيم قال الشيخ في الخلاف بطلت الشفعة ونقله عن بعض اصحابنا وقال في المبسوط الشفيع يأخذه بقيمته
وبالاول قال الطبرسي وابن حمزة وبالثاني قال العميد وابو الصلاح وابن ادريس وقال ابن الجنيد واذا اشتراه بعرض
لم يجعل عوضا من ثمن لم يكن للشفيع شفعة الا ان يرد على المشتري مثل العرض بعينه [illegible] والعمل الاول لنا
الاصل عدم الشفعة وتسلط المشتري على ما انتقل اليه وعدم تسلط الشفيع عليه خرج منه الموضع المجمع عليه
ويبقى الباقي على الاصل ولانه يستلزم ضررا [illegible] على المشتري [illegible] رضي ببدل سلعته [illegible] به
الشفيع فاذا لم يسلم وجب ان يسلم العين ولما كان المساوي في الشخص [illegible] ولا معتبر في نظر الشخص بتساوي الخاص
النوع الواحد في جميع المصالح والامور المطلوبة [illegible] باختلاف الخاص [illegible] الشفعة
الى المشتري ما يساوي مال البائع [illegible] الاغراض تختلف والمصالح تتفاوت فجاز ان يرغب المشتري الى
سلعته ولا يسمح ببيعها الا [illegible] فلو اوجبنا الشفعة خرجت عنه [illegible] وذلك مناف للحكمة
[illegible] الجمع [illegible] في جميع الامور المطلوبة للعقلاء وانما قلنا ببطلان هذه المعاوضة لقوله تعالى الا
ان تكون تجارة عن تراض منكم وما رواه علي بن رئاب عن الصادق عليه السلام في رجل اشترى دارا برقيق ومتاع وبز وجوهر
قال ليس لاحد فيها شفعة وفي الحسن عن هرون بن حمزة الغنوي عن الصادق عليه السلام [illegible]
[illegible] احتج [illegible] باجماع الفرقة واخبارهم
وبان [illegible] الشفعة [illegible] احتج الاخرون بعموم ثبوت الشفعة والجواب العموم قد يخص بالادلة و
يكون الاعتبار بالخاص مسئلة المشهور ان لا شفعة الا اذا انتقلت الحصة بالبيع ولو انتقلت بغيره من
المعاوضات كالصلح والاجارة والهبة بعوض وغيره والاصداق بطلت الشفعة وقال ابن الجنيد واذا اخرج
الشريك حصته بهبة [illegible] بشرط يعوضه اياه او بغير عوض كانت للشفيع شفعة فيه فان حبس ملكه او سكنه لم
يكن للشفيع شفعة لنا الاصل عدم الشفعة وما رواه ابو بصير في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن رجل تزوج امرأة
على بيت في دار وله في تلك الدار شركاء قال جائز ولا شفعة لاحد من الشركاء عليها احتج ابن الجنيد بان الحكمة الباعثة
على ايجاب الشفعة في صورة البيع موجودة في غيره من العقود المعاملات ولا اعتبار بخصوصية العقد في
نظر الشرع فاما ان يثبت الحكم في الجميع او ينتفي عن الجميع فاثباته في البعض دون البعض ترجيح من غير مرجح والجواب الحكم
لا يجوز تعليلها [illegible] انضباطها [illegible] ثبوت الشفعة موجود في مطلق البيع [illegible]
ضابطا المناسبة والاقتران [illegible] القياس عندنا باطل مسئلة قال الشيخ [illegible] اذا باع بشرط الخيار للبايع

ثمنها

حينئذ

بالمثل النوع لا الشخص

المعاملات

او لهما لا شفعة للشفيع وان كان للمشتري وجبت الشفعة للشفيع لان الملك يثبت للمشتري بنفس العقد وله
المطالبة بعد انقضاء الخيار وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد والبيع اذا كان فيه خيار للمشتري وجبت الشفعة وان
كان فيه خيار البايع مع اختيارهما لم يجب الا بعد تمامه او ان بطل المشتري الشفعة يستوجبها بملك الحصة على
وهو مناسب لقول الشيخ وقال ابن ادريس الشفعة يستحقها الشفيع على المشتري بانتقال الملك اليه والملك عند
جميع اصحابنا ينتقل من البايع الى المشتري بمجرد العقد لا بمضي الخيار وانقضاء الشرط وهو الاقوى وعندي ان البيع
حصل والشفعة تابعة له لا يقال ان ذلك يقتضي اسقاط حق البايع من الخيار الثابت له بنص العقد سابقا على حق الشفيع
الثابت بعد تحققه لانا نقول لا حق البايع باق فان فسخ بطل البيع والشفعة وعاد الملك اليه وان لم يفسخ صح [illegible]
لمن ثبت له الشفعة والبيع معا مسئلة قال الشيخ في المبسوط حق الشفعة على الفور فمتى علم الشريك
بالبيع وتمكن من المطالبة واهمل بطلت شفعته وبه قال ابن البراج وابن حمزة والطبرسي وابن الجنيد رحمه الله وقال السيد
المرتضى رحمه الله انها على التراخي لا يسقط الا بالاسقاط وبه قال ابن الجنيد وعلي بن بابويه وابن ادريس وهو ظاهر
كلام ابي الصلاح فانه قال ان علم بالبيع واسقط حق المطالبة بطلت الشفعة والمعتمد الاول لنا ان الاصل عدم الشفعة
وعدم التسلط على مال المشتري بعد ثبوته وثبوت ولاية المشتري على ملكه ولانه حق يجب على التضييق لعدم ثبوتها
في جميع الاشياء بل في بعضها لاجل [illegible] انتقاله الى الشفيع على جهة خاصة وبطلانها امور كثيرة فلا يناسب
شرعيته التأخير في طلبها لما فيه من التوسعة العظيمة ولان ذلك لا ينفك عن ضرر المشتري لانه قد لا يرغب في عمارة
ملكه مع علمه بزواله وانتقاله عنه فيؤدي الى تعطيل ملكه وذلك ضرر عظيم فيكون منفيا وما رواه علي بن مهزيار في الحسن
قال سألت ابا جعفر الثاني عليه السلام عن رجل طلب شفعة ارض فذهب على ان يحضر المال فلم ينض فكيف يصنع صاحب الارض
ان اراد بيعها ايبيعها او ينتظر مجيء شريكه صاحب الشفعة قال ان كان معه في المصر فلينتظر به ثلاثة ايام فان اتاه بالمال والا
فليبع وبطلت شفعته في الارض وان طلب الاجل الى ان يحمل المال من بلد اخر فلينتظر به مقدار ما يسافر الرجل الى تلك
البلدة وينصرف وزيادة ثلاثة ايام اذا قدم فان وفاه والا فلا شفعة له وجه الاستدلال انه عليه السلام حكم ببطلان
الشفعة بعد مضي ثلاثة ايام ولو كان حق الشفعة ثابتا على التراخي لم يبطل شفعته بل كانت ثابتة متى احضر الثمن
لانها ثبت كذلك وان لم يطالب فلا تؤثر المطالبة فيها الذي هو احد اسباب وجوده [illegible] ولانها خيار لدفع
الضرر على المال فكان على الفور كخيار العيب احتج الاخرون بانه خيار فلا يبطل بالتراخي كحق القصاص وبان
البيع سبب في استحقاق الشفعة والاصل ثبوت الشيء على ما كان عملا بالاستصحاب فلا يزول الا بدليل والاصل عدمه
واحتج المرتضى على دعواه باجماع الفرقة والشيخ ايضا احتج على نقيضه بالاجماع قال المرتضى ويتوجه المخالف المعروف
في اصل الشرعية وفي العفو ايضا لا يبطل بالامساك عن طلبها وكيف خرج حق الشفعة من اصول الاحكام الشرعية
والعقلية فان قيل [illegible] بالتأخير الطلب ثم اعترضه بان هذا حق في غير تجدده وحق
الشفعة [illegible] تجدده [illegible] ما كان [illegible] ومع هذا لو اخر المطالبة لم

العض

فلم ينض

بالمصر

بطل الحق وكذا لو مات مورثه فاستحق فى الحال ميراثه وعلم بذلك ولم يطالب بالميراث لم يبطل حقه ونظائره كثيرة
ثم اعترض على هذا القول بان الاجحاف بالمشترى لان المدة اذا تطاولت لم يتمكن المشترى من التصرف فى المبيع وهدم وبناء
وغيره لان الشفيع اذا اراد ذلك ومطالبته بالازالة وهو ضرر فى حق المشترى فاجاب بامكان التحرز بان يعرض المبيع
على الشفيع ويبذل تسليمه اليه فاما ان يتسلم او يترك شفعته فيزول الضرر عن المشترى فاذا لم يفعل المشترى فهو الذى
التزم بتفريطه ثم اعترض على المساواة بين حق الشفعة وحق الرد بالعيب فى سقوطهما مع التراخى بان حق الرد بالعيب انما
كان فى تاخيره ابطال له من حيث تخفى امارات العيب فلا تظهر فيضيع الشفعة فى وجود العيب فلزمت المبادرة الى الرد لهذا
المعنى وهذا المعنى غير موجود فى حق الشفعة لانه يجب بعقد البيع وذلك مما لا يجوز ان يتغير ولا يخفى فى وقت ويظهر فى
آخر والقول الثانى عندى اقوى لما ذكره من الفرق بين حق القصاص وحق الشفعة فان فى تاخير الاول نفعا للجانى منه فكان شروعا
سايغا بخلاف الثانى فانه ضرر ولو سلم منع المقدمة الاولى وانما المقتضى لثبوت الشفعة حدوث علم البيع لا نفسه
والحدوث يبطل فى زمان البقاء واذا بطلت العلة بطل معلولها سلمنا لكن البيع سبب فى استحقاق الشفعة مطلقا او فى
استحقاقها على الفور وهو نفس النزاع وهو المطلوب سلمنا لكن الاستصحاب ضعيف لما تقدم سلمنا لكن نعارضه صح م
بغيره لا يقال ودعوى المرتضى الاجماع ممنوعة ومعارضة بوقوع الاجماع على نقيضها والحمل على القول باحد الامرين
الآخر ولو عرضنا ثانيا بين كان العمل على الثانى لتاخره وقوله الحقوق لا تبطل بترك مطالبتها قلنا متى كانت الحقوق
على التراخى او على الفور مع والفرق بينه وبين حق الدين والاستيداع ظاهر مما تقدم وهو المقتضى بالتاخير هنا دون
الاول وجوابه ان الضرر اللاحق بالمشترى بالمنع بعضه عليه فانا ان تركه او ياخذه لم يحصل ما له او ما ذلك ليس
لخاف ذلك على المشترى ونفع الشفيع اولى من اسقاط حق الشفيع لنفع المشترى مع ان الغرض انما ثبت لازالة ضرر
الشفيع فانا اذا علم فالضرر اللاحق به حاصل من جهته واما ثانيا فان الشفعة اذا كانت على التراخى كان
للشفيع ان يقول انى متى شئت اخذته ولا يجبر الزامه بالاخذ كالدين والمودع مسئلة لو كان الثمن
مؤجلا قال الشيخ فى ية اخذ الشفيع فى الحال وكان الثمن عليه مؤجلا فان لم يكن مليا الزم باقامة كفيل وقال فى ط
يتخير الشفيع بين ان ياخذ بالثمن حالا او يصبر الى ان يحل الاجل فياخذه بالثمن عند الاجل وهو قوله وتقدم فى كتابه
عن بعض اصحابنا ما ذكره فى ية قال فى ط والصحيح عندى الثانى وفى الخلاف حيث نقل عن بعض اصحابنا ما ذكره فى ية
وقد ذكرناه فى ية وهو قوى والاول قول شيخنا المفيد وابن البراج وابن ادريس قال المفيد وان تعطل المال قبل الاجل
كان المبتاع بالخيار فى قبضه وتاخيره على الضمان الى الاجل والثانى قال ابن الجنيد والطريحى والمعتمد الاول لنا
ان حق الشفعة على الفور فترك الطلب الى الاجل اخلال بالطلب وهو مسقط للشفعة واداء الثمن فى الحال زيادة صفة
فى الثمن وهى غير واجبة على الشفيع واذ قد تمهدت هاتان المقدمتان فنقول القول الثانى مستلزم لاحد محذورين
اما اسقاط الشفعة على تقدير ثبوتها او الزام المشترى بزيادة لا موجب لها وكلاهما باطلان بالشرطية ثابتة
حجة الشيخ لزوم التاخير لزم الاخلال بالمتقدم من كونها على الفور وسلم لنا ان ذلك واما ان الجمع بين التاخير وفيها

زيادة صفة وهى تعجيل الثمن من غير موجب واما احتجاجه الثانى بتقييده فظاهر فيتعين القول الاول ولان الرواية
دلت على استحقاق الشفعة بالثمن وقدر الثمن المخصوص غير مراده هنا قطعا بل المماثلة وانما يتحقق المماثلة بالمساواة
فى الاجل احتج ح فى ية بان الشفعة قد وجبت بمثل الثمن والذمم لا تتساوى فوجب عليه الثمن حالا او يصبر الى وقت
الحلول فيطالبه بالشفعة مع الثمن والجواب الالزام من عدم تساوى الذمم ثبوت احد الامرين لامكان التخلص بما تضمنت
مسئلة اذا اختلف المشترى والشفيع فى الثمن ولا بينة فالقول قول المشترى مع يمينه باتفاق قال ح
فى ية وقال المفيد وسلار وابو الصلاح وابن ادريس وهو جيد لانه العاقد فهو اعرف بالثمن ولان الشفعة
ملكه فلا ينتزع منه بالدعوى بغير بينة لا يقال الشفيع غارم ويحكم بالزيادة فكان كالغاصب والمتلف والضامن
لنصيب شريكه اذا اعتق لانا نقول الشفيع ليس بغارم لانه لا شئ عليه وانما يطالب بتملك الشقص بثمنه بخلاف الغاصب
والمتلف والضامن المعتق ولو اقاما بينة قال ح فى ف والمبسوط البينة بينة المشترى ايضا او على قوله بينة الداخل وفى
بان المدعى الزيادة الثمن والشفيع ينكر فالبينة على المدعى وقال ابن الجنيد اذا اختلف الشفيع والمشترى فى الثمن
كانت البينة على الشفيع فى قدر الثمن اذا لم يقر له بالشفعة فاذا اقر بها المشترى كانت البينة فى قدر الثمن عليه والا
كان يمين الشفيع انه لا يستحق عليه زيادة على ما يقر به من الثمن وقال ابن ادريس البينة بينة الشفيع لانه الخارج وعملى
عندى فى هذه المسئلة اعمر قالوا فيها تقديم بينة المشترى لانها تترجح بقول المشترى فانه مقدم على قول الشفيع
وهذا بخلاف الداخل والخارج لان بينة الداخل يمكن ان يستند الى اليد فلهذا قدمنا بينة الخارج وفى صورة
النزاع البينة تشهد على نفس العقد كشهادة بينة الشفيع الثانى تقديم بينة الشفيع لانهما بينتان تعارضتا
فقدمت بينة من لا يقبل قوله عند عدمهما كالداخل والخارج والثالث القرعة لانهما تتنازعان فى العقد ولا يد لهما
عليه فصار كالمتنازعين فى عين فى يد غيرهما مسئلة اختلف علماؤنا فى ان الشفعة هل تورث ام لا قال
المفيد والسيد المرتضى انها تورث كالاموال وهو قول ابن الجنيد وقال ح فى ية انها لا تورث وبه قال ابن
البراج والطبرسى وابن حمزة والشيخ فى الخلاف كالبيوع من فتح الباب على انها تورث قال الخيار الثلاثة فهو يورث
وكذا اذا مات الشفيع قبل الاخذ بالشفعة قام وارثه مقامه وهو اختيار ابن ادريس وهو المختار لنا عموم قوله تعالى
ولكم نصف ما ترك ازواجكم ولانه حق للمورث فانتقل الى الوارث كغيره من الحقوق ولانه خيار ثابت لدفع الضرر
عن المال فيورث كخيار الرد بالعيب ولان المقتضى للخيار فى طرف المورث ثابت فى طرف الوارث فيثبت المقتضى وهو الحق لثبوت م
احتج الشيخ بما رواه طلحة بن زيد عن جعفر عن ابيه عن على عليهم السلام قال لا تورث الشفعة ولكونها من المحتاج اليه الدليل
ولا دليل فى الشرع ولانه لا يخلو اما ان يملك بما تجدد من الملك فى ملك الوارث والاول باطل لانه الشافع الحال والثانى
والثانى باطل لانه انما يستحق الشفعة بالغير و بطل ان يكون الشفيع لان ملكه زال عنه فلم يبق الا انها قد بطلت
والجواب عن الاول بضعف السند فان طلحة هو بترى وعن الثانى بما بينا من الادلة على الارث وقد بينا وعن الثالث بالمنع
من بطلان الاول فان قوله ان ذلك لا يملك به شئ قلنا هذا نفس النزاع فانا نقول انه يجدد ملك الوارث من جهة سبب

لاستحقاق الشفعة لانها تعتمد الملك لا نرى وجوب الشفعة لانا نقول بطلت اولا في صورة النزاع مع ان ... لكن
لا يملك الوارث ملك المورث وله الاتيان لا يستحق الشفعة بالشفعة فكان ابتداء لم يكن الغير موجودا او ان كان
مع مسئلة قال الشيخان وابن حمزة لو عرض البائع الشقص على صاحب الشفعة بثمن معلوم فلم يرده فباع من غيره بذلك
الثمن او زاد عليه لم يكن لصاحب الشفعة المطالبة بها وقال ابن ادريس يكون له المطالبة لانه انما يستحقها بعد البيع
لا قبل البيع فاذا عفى قبله فانه عفى عن حق لم يستحقه فلو ان باع شريكه اخذ الشفعة لانه تجدد له حق ولا دليل على اسقاطه
وقبل البيع لم يسقط شيئا وكذا اذا قال الشفيع للمشتري اشتر نصيب شريكي فقد نزلت عن الشفعة وتركتها ثم اشترى
المشتري فالحكم على هذا لا يسقط شفعته بذلك وله المطالبة لانه انما يستحق الشفعة بعد العقد فاذا عفى قبل ذلك
لم يصح لانه لم يكن قد وجد سببها الموجب وكذلك فلا يسقط حقه حين وجوبه وكذا الورثة اذا عفوا عما زاد على الثلث في حالة
قبل موت الموصي ثم مات بعد ذلك فلهم الرجوع لانا انما نعتبر على الصحيح من المذهب وقال الذي في الجديد كان الشفعة
لا تجب الا بعد البيع وتمامه فكذلك لا يكون ترك الشفيع اياها قبل البيع مسقطا لها وجب منها بعد البيع وهو المختار
لنا انه اسقاط حق قبل ثبوته فلا يصح كالابراء مما لا يجب واسقاط المرأة صداقها قبل التزويج احتج الشيخان
بان الشفعة تثبت في موضع الاتفاق على خلاف الاصل لكونها اخذ مال المشتري بغير رضاه وحجرا على المعاوضة لاجل
مع البائع في العقد الذي شاء ... بادخال الضرر على الشفيع بشركته وترك الاحسان اليه في عرضه عليه وهذا المعنى لم يكن
هنا فانه قد عرضه عليه واستامه من اخذه ... في حقه بيعه وان كان فيه ضرر فهو الذي
ادخله على نفسه كالوارث المطالبة وهو قوة مسئلة قال الشيخ في ط لو ادعى احد الشريكين انه باع على زيد فانكر
المشتري الشراء ثبت الشفعة للشريك الاخر على البائع وقال ابن ادريس لا تثبت الشفعة والمعتمد الاول لنا قوله
عليه السلام اقرار العقلاء على انفسهم جائز وقد اقر البائع باستحقاق الشفعة للشريك فيحكم عليه ولا يقبل قوله في حق المشتري
وعدم قبول قوله في حق المشتري لا يوجب ابطال حق الشفيع اذ الاقرار تضمن حكمين غير متلازمين احتج بان الشفعة انما تستحق
بعد ثبوت البيع وباخذها الشفيع من المشتري ... البائع والبيع ما ثبت ولا وقع ظاهرا ولا حكم الحاكم
بان البيع حصل وانعقد فكيف يستحق الشفعة في بيع لم يثبت عند الحاكم والاصل انتفاء الشفعة والجواب ان استحقاق
الشفعة لا يتوقف على ثبوت البيع بل على البيع نفسه وقد اقر البائع ... ثبوت البيع باحد امرين اما البينة او
الاقرار وقد حصل احد الامرين بالنسبة الى المقر ولهذا لو صدقه المشتري ثبت الشفعة بمجرد الاقرار ونمنع عدم
ثبوت البيع عند الحاكم فانه قد ثبت بالنسبة الى الشريك دون المشتري مسئلة قال الشيخ في ط اذا شهد
بالبيع بطلت شفعته وكذا قال ابن حمزة وقال ابن ادريس لا تبطل الشفعة والمختار انه ان دلت الشهادة على
الرضا بالبيع بطلت الشفعة والا فلا مسئلة قال في ط وف اذا كان الشفيع وكيلا في بيع الشقص الذي
يستحقه بالشفعة لم تبطل بذلك شفعته سواء كان وكيلا للبائع في البيع او وكيلا للمشتري في الشراء لا مانع
من وكالته ولا دليل على سقوط حق الشفعة وتبعه ابن ادريس والوجه عندي بطلان الشفعة لنا ان قبول

اشتباه منه

الوكالة

الوكالة رضا منه بالتمليك للمشتري ... تسقط الشفعة وهي قوية لانه من الشهادة مع انه قد حكم ببطلان
الشفعة في صورة الشهادة ففي صورة الوكالة اولى مسئلة قال في ط وف اذا تبايعا شقصا فضمن الشفيع
الدرك للبائع عن المستحق او للمشتري عن البائع في نفس العقد او تبايعا بشرط الخيار على ان الخيار للشفيع لم
تبطل شفعته وتبعه ابن ادريس في ذلك والاقوى عندي البطلان لو ضمن الدرك عن البائع او عن المشتري او
اختار امضاء البيع او فسخه وجعل له الخيار لان ذلك كله دال على الرضا بالبيع فتبطل شفعته مسئلة قال
الشيخ في ط اذا حط البائع عن المشتري بعض الثمن سقط عن المشتري ثم قال ان كان في مدة الخيار الذي هو خيار المجلس او الشرط
كان ذلك للشفيع ايضا لان الشفيع ياخذ الشقص بالثمن الذي يستقر العقد عليه وهذا هو الذي استقر عليه وقال
ابن ادريس لا يحط عن الشفيع كما لو كان بعد انقضاء الخيار وهو المعتمد لنا انه ياخذ بالثمن الذي وقع عليه العقد و
المشتري ملك بالعقد لا بانقضاء الخيار والاسقاط هنا هبة محضة احتج الشيخ بان الاسقاط بعد انقضاء مدة الخيار
والجواب المنع وكذا البحث لو زاده المشتري قبل اللزوم وقال الشيخ يلحق العقد والمرجح حينئذ مسئلة قال السيد
المرتضى لامام المسلمين وخلفائه المطالبة بشفعة الوقوف التي ينظرون فيها على المساكين او على المساجد ومصالح المسلمين
وكذلك كل ناظر بحق في وقف من وصي وولي وله ان يطالب بشفعته قال الشيخ في ط اذا كان نصف الدار وقفا ونصفها
طلقا فبيع الطلق لم يستحق اهل الوقف الشفعة بلا خلاف ... وقال ابن ادريس ان كان الموقوف عليه واحدا صحت الشفعة
والا فلا وهو الاقوى لنا انه مع الاتحاد شريك واحد في مبيع فكان له الشفعة كالطلق احتج الشيخ بعدم انتقال الحق في
الموقوف عليه وعدم الانتقال اليه والجواب المنع في المقدمتين مسئلة قال الشيخ في ط اذا اختلف المتبايعان في الثمن
واقاما بينتين حكم بالقرعة فمن خرج اسمه حكم له واخذ الشفيع بذلك الثمن الذي حكم له بالقرعة والمعتمد الحكم ببينة
المشتري ان قلنا ان القول قول البائع مع يمينه مع بقاء السلعة وان قلنا بالتحالف خير الشفيع بين الاخذ بما ادعاه
البائع وبين الترك لان تحالف المتبايعين لا يبطل حق الشفعة كما لو تقايلا وان قلنا القول قول المشتري حكم
ببينة البائع فياخذ الشفيع حينئذ بما ادعاه المشتري لان المشتري حينئذ يدعي كذب بينة البائع ولا يدعي
الاكثر لانه مظلوم بتصديق الزيادة فلا يظلم فيها وان قلنا بالقرعة كما قال الشيخ فان الشفيع ياخذ بما ادعاه
المشتري ايضا سواء خرجت القرعة على اسمه او على اسم البائع اما اذا وقعت على اسمه فظاهر واما اذا خرجت على اسم البائع
فلان المشتري مكذب لها مسئلة قد عرفنا ان الشفعة هل يورث ام لا فعلى تقدير الثبوت لو مات وخلف زوجة
وابنا قال الشيخ في ط تقسم بينهما على عدد الرؤوس لا على فرض الله تعالى للزوجة الثمن ونقل انه كذلك فعلى ابي حنيفة
ان الشفعة على الانصباء ومن قسمه على الرؤوس جعل بينهما نصفين في قسمة المسئلة ... والاقرب ان الشفعة هنا على
قدر الانصباء ولا اعتبار هنا بالرؤوس لان كل واحد من الورثة لا يستحق الشفعة باعتبار نفسه بل باعتبار مورثه و
مورثه استحق بالبيع وانتقل منه الى ورثته فيجب ان يثبت على حد الارث اذ الورثة ياخذون لا باعتبار الشركة وهذا ... فيها
هنا من لم يثبت الشفعة مع الكثرة مسئلة فرع الشيخ على تقدير الثبوت مع الكثرة فقال اذا عفا احد الشريكين ... نصيبه

لا يجوز

ترك المطالبة بخوفه من قدوم الغائب واخذ ما يجب له فعل بطل شفعته بذلك لانه لم يذكر فيه وجهين احدهما عدم البطلان
وثانيهما لانه ترك لعذر والاخر البطلان لانه ترك مع القدرة وهو الاصح عندي ونمنع كونه تركا لعذر ابقاء الترك
مسئلة قال في ط اذا اشترى شقصا فوجب للشفيع فيه الشفعة فاصابه نقص بهدم قبل ان ياخذ الشفيع بالشفعة
فهو بالخيار بين ان ياخذه ناقصا بكل الثمن او يدع وسواء كان هدمها المشتري او غيره او انهدمت من غير فعل احد ثم
لا الا ان كانت باقية اخذها والا اخذها بجميع الثمن وان كان قد استعمل النقض المشتري اخذ العرصة بالقيمة وان احترقت الدار
اخذ العرصة بالجميع او ترك لانه ما فرط وقال في ف فان كانت قد انهدمت بامر سماوي فالشفيع بالخيار بين ان ياخذ بجميع الثمن او
يترك فان كان بفعل ادمي كان له ان ياخذ العرصة بحصتها من الثمن وقال ابو نصر الاقطع وان استهلك المبيع او هدمه
المبتاع من غير علم بالمطالبة فليس للشفيع الا الاخذ او الترك وان هدمه بعد المطالبة فعليه رده الى الحال والحمد
ما قاله في ط لانه قول وان كان قد استعمل المشتري النقض اخذ العرصة بالقيمة فان ارخ ان قصد بالقيمة هنا ما ذكر في
ف من الاخذ بالنسبة من الثمن كان حسنا وان قصد الاخذ بالقيمة من غير استطلاع الثمن فليس بشيء لان المشتري تصرف في ملكه
سابقا فلا يجب الضمان كما لو تلفت بامر سماوي مسئلة لو بنى المشتري او غرس بعد القسمة ثم علم الشفيع فطالب
بالشفعة فان اختار المشتري القلع فله ذلك قال في ط وليس عليه تسوية الحفر ولا ارش ما نقص من الارض بالقلع لانه تصرف
في ملك نفسه ويخير الشفيع بين الاخذ بجميع الثمن او الترك وان اختار الابقاء قال في ط خير الشفيع بين ثلاثة اشياء الترك
والاخذ الشقص بالثمن والغرس والبناء بالقيمة والقلع بعده وضمان ما نقص الغرس من القلع فلو لم يرجح احدها القلع من غير
الترك شيء لم يكن له ذلك وكذا وجه في الحاوي على رجوع القلع او ضمان ما نقص من الغرس بالقلع وقال ابو نصر الاقطع وان احدث
المشتري فيه شيئا زاد في قيمته فهو له اخذ بعينه او قيمته والمختار ان نقول ان اختار المشتري القلع فله ذلك وعليه ارش
ما نقص من الارض بذلك وتمام الحق لانه يطالب بالتخليص كما من حال بيده فعليه تسوية ما نقص بذلك كما لو اراد كسر الغير العطل
قولهم انه تصرف في ملكه قلنا انه ممنوع من التصرف بالقلع في ملك الشفيع فكان عليه ان يضمن بما تصرف في الغرس صار ذلك كما لو
بنى عليه من لم يجز وغيرها اما القلع فلا وان اختار المشتري الابقاء لم يكن للشفيع اخذه بالقيمة الا برضا المشتري
لانه لا يتمكن من الغير ولا يجب الا برضاه وان اختار الشفيع القلع فالاقرب عدم وجوب الارش عليه لان
التفريط حصل من المشتري حيث دفع في ارض متزلزلة الملك ولانه من جهة حقوقه بغير اذنه فاشبه الوثاب الارض
مستحقة ووقع لعلها اشبه الكلمة ولانه اصل مشترك بين الشفيع والمشتري فلا يختص بها احدهما الا بعوض وهذا
قائم ان الشيخ ابا علي بن الخيد رحمه الله قال الا اذا احدث المشتري في العين المبيعة حدثا بعد المطالبة بالشفعة فهو كحدوث
الغاصب وان كان قبل المطالبة او بعد تركها العلة فاسدة وحكم بها ان كان الشفيع مخيرا بين ان يعطي قيمة ما احدث
المشتري مضافا الى الثمن وبين ان يترك الشفعة وان كان مما لا يجوز بقاء الاصل له بحق المشتري ولم يجب على الشفيع
اخذ الزيادة واعطاء قيمتها او قدر النقص فيها وكذلك ان كان مما لا يجوز بقاء الاصل بغير نقص وان كان مما
يزول الا النقص رضي بذلك الشفيع ان ما زاد المال اخير اخذ المشتري حدثه من غير ضرر يدخل فيه فان كان الحدث تمما

كان قيمة ذلك على المشتري اذا كان الحدث من جهته وان لم يكن من جهته كان الشفيع مخيرا بين ان يعطي ما ورث المشتري
وياخذ بالشفعة حصته وبين ان يترك مسئلة اذا كانت دار بين ثلاثة فباع احدهم نصيبه فاشترى احد الاخرين
استحق الشفعة الذي لم يشتر على قول من يقول الشفعة على عدد الرؤس قاله في ف ثم قال وقال ابو حنيفة يستحق
الشفعة الذي لم يشتر مع الذي لم يشتر بينهما نصفين واستدل بان الانسان لا يستحق الشفعة على نفسه والشفعة
مستحقة على المشتري ثم قال في موضع اخر على قول من قال من اصحابنا ان الشفعة على عدد الرؤس اذا كانت
دار بين ثلاثة اثلاثا فاشترى احدهم نصيب احد الاخرين استحق الشفعة المشتري مع الاخر بينهما نصفين وبه قال
ابو حنيفة وبعض الشافعية من قال لا حق للمشتري فيه ثم استدل بانهما تساويا في الشركة الموجودة حين الشراء فوجب
ان لا ينفرد احدهما بالشفعة لانه لا دليل على ذلك وقال والذي اختاره بعض الشافعية هو الذي نصرناه فيما تقدم
غير ان هذا اقوى والمختار قوله في ط الثاني ولا وجه عندي ترجيحا على القول بثبوت الشفعة مع الكثرة او وجه مسئلة
قال في ف وفي ط اذا باع الحائط مع النخل منضما الى الارض وهو مثمر وشرط الثمرة في البيع كان للشفيع اخذه بالجميع وقال بعض
فقهائنا ليس للشفيع اخذ الثمرة بل ياخذ النخل والارض بحصتهما من الثمن وهو الجيد لنا الاصل وعدم الاخذ بالشفعة ولانا
قد بينا ان الشفعة لا تثبت فيما ينقل ويحول والثمرة التي على رؤس النخل من هذا الباب فلا شفعة فيها احتج بعموم
الاخبار التي وردنا في وجوب الشفعة في البيع والجواب العام قد يخص بدليل اقوى منه مسئلة قال في ط
اذا اشترى دارا في درب مشترك بين اثنين فالشريك في الدرب الشفعة الا ان يكون المشتري يجعل باب الدار الى درب
اخر فيبطل الشفعة في الدرب وهذه العبارة موهمة فان قصد ظاهرها منع وان قصد انه يحول الباب قبل الشراء
ويخرج الدرب عن البيع كان حقا مسئلة وكان من وجب له الشفعة مولى عليه كالصبي والمجنون فترك الولي الاخذ وهو
كان الترك مصلحة لم يمنع اكثر من قدر المثل او ثمن المثل لانه لم يكن للمولى عليه مال يحتاج الى المبيع فعاد وهو
من المحجوز جاز الترك ولم يجز الاخذ قال الشيخ في ف وط وهو صحيح قال وان بلغ الصبي او افاق المجنون بعد ذلك
فهل له ان ياخذ فان كان الترك للولي لا يدخل الخيار في الاخذ والترك واستدل بعموم الاخبار ولا نسلم
سقوط الشفعة لنا ان فعل الولي مع المصلحة ماض وليس للصبي نقضه بعد رشده وقد ترك الولي فلم يكن للصبي الاخذ
من التصرفات مسئلة قال في ط لو تلف العبد المجعول ثمنا قبل القبض بطل البيع وبطلت الشفعة ايضا
ويحتمل عندي بقاء الشفعة لان الشفيع قد تعلق حقه بالشقص قبل تجدد الفسخ وليس البيع هنا باطلا من اصله
فالاقرب بقاء الشفعة مسئلة قال في ف اذا بارك الشفيع للبائع فيما باع او للمشتري فيما اشترى بطلت شفعته
وقال في ط اذا قال للمشتري سلام عليكم بارك الله لك في صفقة يمينك وانا مطالب بالشفعة لم تبطل شفعته
بالتسليم على السلام والدعاء لان السلام تحية والدعاء له بالبركة يرجع الى نفسه لانه طلب له الحق الذي يملكه المشتري
فلم يسقط شفعته والمعتمد الاول لان انه وجه منه ما يدل على الرضا بالبيع فكان مسقطا للشفعة مسئلة
اذا وكل احد الشريكين الاخر في بيع نصف نصيبه مع نصف نصيب الوكيل صفقة فباع الوكيل كذلك قال في ط كل

اخذ النصيب الى الوكيل الشفعة لانه ليس فيه اكثر من رضا الوكيل واسقاط شفعته قبل البيع وهذا لا تسقط به الشفعة
واما الوكيل فقيل لا تسقط شفعته لانه اذا باشر العقد فليس فيه الا رضاه بالبيع وهذا لا تسقط به الشفعة وقيل
ليس له الاخذ لانه لو اراد ان يشتري هذا المبيع من نفسه لم يصح فكذلك لا يستحق الاخذ بالشفعة ولانا لو جعلنا
له الاخذ بالشفعة كان متهما في تقليل الثمن قال وهذا اقوى وفي هذا القول نظر والتحقيق انه لا شفعة للوكيل لما
بيناه من ان الاسقاط والرضا بالبيع قبل العقد يسقط الشفعة واما الوكيل فالصحيح انه لا شفعة له ايضا
لما ذكرناه لكن تعليل الشيخ لا يأتي على مذهبه فانه قدم قبل ذلك ان الشفيع اذا كان وكيلا في بيع الشقص صحت شفعته لا تسقط
بذلك شفعته سواء كان وكيلا للبائع في البيع او وكيلا للمشتري في الشراء وان اذا باع الشفيع حصته قبل علمه ببيع شريكه
قال الشيخ في ط لا ارى ثبوت الشفعة لانها وجبت له اولا ولم يوجد سبب اسقاطها والاصل بقاؤها والاقوى سقوطها لان
السبب في استحقاق الملك وقد زال فيزول معلوله لان الشفعة شرعت لازالة الضرر وقد زال بالبيع ملكه فلا مساهمة
لو حصول ضرر لآخر واما الحجة فسقيفة هنا لزوال السبب **مسألة** قال في ط اذا باع ولي اليتيم حصته من المشترك البقاء
بينه وبينه لم يكن له الاخذ بالشفعة الا ان يكون ابا او جدا لان الوصي متهم في تقليل الثمن ولانه ليس له ان
يشتري لنفسه بخلاف الاب والجد فانهما غير متهمين ولهما ان يشتريا لانفسهما والوجه عندي بطلان الشفعة
في الموضعين لا لما قاله الشيخ بل لانه باع فلا يثبت له الشفعة لرضاه بالبيع كما قلنا انه لو وكل في البيع بطلت
شفعته ويحتمل ثبوتها ان يشتري الولي لنفسه كالاب والجد **مسألة** لو كانت الارض مشغولة بزرع المشتري
فطلب الشفيع التأخير الى الحصاد ثم يأخذ بالشفعة قال الشيخ كان له ذلك لانه اذا فرضنا صحيحا او هو انه
ينتفع بالثمن الى الحصاد ولا يدفع الثمن ويبقى باختياره لا شفعة له فيها كما لو كان الثمن مؤجلا فانه يتأخر
حتى يأخذ في محل الثمن وليس بجيد والاقوى ان له الاخذ في الحال فان اخر بطلت شفعته وكذا في الثمر على
وقد تقدم **مسألة** المشهور ان المشتري اذا عيب المبيع بعد المطالبة ضمن وقبل الاخذ لا لان الشفيع لا
بنفس المطالبة بل بالاخذ والمعتمد الاول لانه وان لم يملك بالمطالبة الا انه تعلق الحق بالعين فلو عيب المشتري كان
نقصا فيضمن حينئذ **مسألة** لو حمل النخل بعد الابتياع فاخذه الشفيع قبل التأبير قال الشيخ الطلع
للشفيع لانه بحكم السعف ولانه يتبع الاصل في البيع وكذا هنا ولان المقتضي للتبعية هناك البيع والحكم مختص بذلك
المستثنى فالوجه اختصاص هذا الحكم بالبيع وقوفا على مورد النص وكونه بحكم السعف ممنوع وكذا كونه جزءا من منع م
المستثنى والمقتضي في البيع انما هو النص **مسألة** لو كان الشقص معيبا ولم يعلم المشتري فاخذه الشفيع وليس
للمشتري الفسخ قال الشيخ ولا ارش له ايضا ولا يجوز ان نقول له ثبت الارش لانه بيع ظهر فيه عيب فاستحق المشتري
الارش كما لو باعه احتج الشيخ بانه رده سقط وكذا الارش والجواب نفي الملازمة بينهما **مسألة** لو ادعى كل منهما
السبق في البيع واقاما بينتين قيل يستعمل القرعة لانه امر مشكل ولا تقديم لاحدهما على الاخر ولا اولوية
الترجيح من غير مرجح وقيل سقطتا وبقي الملك على اصل الشركة لعدم اولوية التقديم وسيأتي تمام ذلك في البينات

المتعارضة ان شاء الله تعالى **مسألة** لو كانت دار الغائب وحاضر وحصة الغائب في يد آخر فباع
الحصة وادعى ان ذلك باذن الغائب نقل الفقيه نجم الدين ابو القاسم جعفر بن
سعيد عن الشيخ في الخلاف ثبوت الشفعة والاقرب المنع
لعدم ثبوت البيع فلا يقضى بالشفعة
تم بحث الشفعة ويتلوه كتاب
الديون ان شاء الله
تعالى

بسم الله الرحمن الرحيم رب يسر واعن

كتاب الديون وفيه فصول الاول في الدين

مسئلة المشهور كراهية الاستدانة مع الغنا وغيرها فان لم يكن قادرا على قضائه وقال ابو الصلاح يحرم لنا الاصل الاباحة وما رواه موسى بن بكر قال قال ابو الحسن عليه السلام من طلب هذا الرزق من حله ليعود به على نفسه وعياله كان كالمجاهد في سبيل الله فان غلب عليه فليستدن على الله عز وجل وعلى رسوله ما يقوت به عياله فان مات ولم يقضه كان على الامام قضاؤه فان لم يقضه كان عليه وزره ان الله تعالى يقول انما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفي الرقاب والغارمين فهو فقير مسكين مغرم واذا ثبت الجواز مع الحاجة كان مع الغنا اولى لحفظ المال على صاحبه

فليستدن ع

مسئلة قال الشيخ في النهاية يكره للانسان الدين مع الاختيار فان فعل مختارا فالاولى ان لا يفعل الا اذا كان له ما يرجع اليه فيقضي دينه فان لم يكن له ما يرجع اليه وكان له ولي يعلم انه ان مات قضى عنه قام ذلك مقام ما يملك و قال ابن ادريس هذا غير واضح لان الولي لا يجب عليه قضاء دين من هو ولي له بغير خلاف وما ذكره شيخنا في نهايته من طريق اخبار الآحاد ايرادا لا اعتقادا وهذا القول خطاء من ابن ادريس فان الشيخ رحمه الله لم يدع وجوب القضاء على الولي بل قال اذا علم ان له وليا يقضي عنه زالت الكراهية وليس في هذا القول دلالة على وجوب القضاء على الولي لا تصريحا ولا ايماء والشيخ عول في ذلك على ما رواه سماعة عن الصادق عليه السلام قال الرجل لا يستقرض على ظهره الا وعنده وفاء ولو طاف على ابواب الناس فردوه باللقمة واللقمتين والتمرة والتمرتين الا ان يكون له ولي يقضي دينه من بعده ليس منا من ميت يموت الا جعل الله عز وجل له وليا يقوم في عدته ودينه فيقضي عدته ودينه

اورده

مسئلة قال ابن ادريس ولا يجوز للانسان ان يستدين ما يصرفه في نفقة الحج الا ان يكون الحج قد وجب عليه بوجود شرايطه ويكون له ما اذا رجع اليه قضى منه دينه وما ورد من الاخبار في جواز الاستدانة للنفقة في الحج محمول على ما ذكرناه لانه اذا لم يكن الحج قد وجب عليه ولا يكون له ما اذا رجع اليه قضى منه دينه لانه هذا لا يجب عليه الحج وهو من جملة السفه فاذا كان كذلك لا يجب عليه ولا يجوز ان يستدين لفعل ما لا يجب عليه وهذا القول غلط نشأ من سوء فهمه لكلام الشيخ رحمه الله في النهاية حيث قال فكيف يجوز ان يجب عليه ان يستدين ويقضي ما لا يجب عليه فانه توهم تعجب الشيخ من الجواز لان الشيخ انما تعجب من جواز وجوب الاستدانة فوقع فيما وقع فيه والحق انه ليس بمحرم وعدم الوجوب لا يستلزم التحريم ولهذا عدم الاجزاء لا يستلزم [illegible] والتحقيق ان نقول انه ان لم يكن الحج قد استقر عليه ولا له [illegible] الاستدانة فانا استدان وحج به فعل حراما [illegible] من حجة الاسلام وان كان قد استقر عليه ولا له [illegible] الاستدانة ايضا

بعدم

لانه لو فعل وجب عليه مما في ذمته اجزاء عنه وكذا لو حج به [illegible] او القضاء فانه يجوز مطلقا

مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا راى صاحب الدين المديون في الحرم لم يجز له مطالبته فيه ولا ملازمته بل ينبغي ان يتركه حتى يخرج من الحرم ثم يطالبه كيف شاء وقال الصدوق ابن بابويه اذا كان لك على رجل حق فوجدته بمكة او في الحرم فلا تطالبه ولا تسلم عليه فتفزعه الا ان تكون اعطيته حقك في الحرم فلا بأس بان تطالبه به في الحرم وقال ابن ادريس قول الشيخ محمول على ان صاحب الدين طالب المديون خارج الحرم ثم هرب منه والتجأ الى الحرم فلا يجوز لصاحب الدين مطالبته ولا افزاعه فاما اذا لم يهرب الى الحرم ولا التجأ اليه فانه يطالبه اذا وجده في الحرم مع العلم بيساره فيطالبه ويلازمه وقول ابن بابويه الا ان تكون اعطيته حقك في الحرم فلك ان تطالبه في الحرم يلوح بما ذكرناه ولو كان ما رواه صحيحا لورد ورودا متواترا والصحابة والتابعون والمسلمون في جميع الاعصار يتحاكمون الى الحكام في الحرم ويطالبون الغرماء بالديون ويحبس الحاكم على الامتناع من الاداء الى عصرنا هذا من غير تناكر بينهم في ذلك والانسان مسلط على اخذ ماله والمطالبة عقلا وشرعا والاقرب عندي كراهة ذلك على تقدير الالتجاء خارج الحرم دون التحريم عملا بالاصل والاخبار مطلقا على تقدير الالتجاء في الحرم دون التحريم عملا بالاصل واذا عرفت هذا فاعلم ان ابن البراج قال ومن وجد من له عليه دين في الحرم او مسجد النبي عليه السلام او احد مشاهد الائمة عليهم السلام لم يجز له مطالبته حتى يخرج منه وكذا قال ابو الصلاح والوجه ما ذكرناه من الكراهة لما رواه سماعة عن الصادق عليه السلام قلنا

قال سألته عن رجل لي عليه مال فغاب عني زمانا فرأيته يطوف حول الكعبة فاتقاضاه قال لا تسلم عليه ولا تروعه حتى يخرج من الحرم

مسئلة قال ابن ادريس الدين المؤجل لا يجوز بيعه على غير من هو عليه بلا خلاف والوجه عندي الكراهة لاصالة الدالة على الجواز والاجماع ممنوع وانا ان كان حالا لا يجوز بيعه بدين آخر مثله وهل يجوز بيعه نسيئة قال في النهاية يكره ذلك البيع لانه منع من بيعه بدين آخر مثله وقال ابن ادريس لا يجوز بيعه نسيئة بل هو حرام محظور لانه بعينه بيع الدين بالدين وهو حسن

مسئلة لو باع الدين باقل مما له على المديون قال الشيخ لم يلزم المديون اكثر مما وزن المشتري من المال وتبعه ابن البراج على ذلك وقال ابن ادريس قول الشيخ طريف عجيب يضحك الثكلى وهو انه اذا كان الدين ذهبا كيف يجوز ان يبيعه بذهب اقل منه وان كان فضة كيف يجوز ان يبيعه بفضة اقل وان كان ذهبا فباعه بفضة او فضة فباعه بذهب كيف يجوز ان لا يقبض الثمن في مجلس البيع لانه لابد ان يتقابضا الثمن والمثمن فيقبض البائع الثمن والمشتري المثمن فان هذا لا خلاف فيه بين طائفتنا بل لا خلاف فيه بين المسلمين وقوله لم يلزم المدين اكثر مما وزن المشتري من المال ان كان البيع صحيحا لزم المدين تسليم المال جميعه الى المشتري لانه صار ماله بالشراء وقد يشتري الانسان ما يساوي خمسين قنطارا بدينار واحد اذا كان البائع من اهل الخبرة وانما هذه اخبار آحاد اوردها على ما وجدها ايرادا لا اعتقادا واعلم ان كلام

الشيخ قد اشتمل على حكمين الاول جواز بيع الدين باقل منه ولا ريب في جوازه وبسبب ايراد ابن ادريس كلام الشيخ
هذا الى طريق عجيب يضحك الثكلى جهلا لاسنده وقلة تامله وسوء فهمه وعدم بصيرته وانتفاء تحصيله كلام العلماء
وعدم معرفته بمدلول الفاظهم فان الشيخ لم يحصر هو ولا غيره من المحصلين الدين في النقود ولم يجوز ان يكونه ما
او فضة او غيرهما من الامتعة والاقمشة ثم لم يحصر بيع الدين بالنقود ولا اوجب ان يكون الثمن ذهبا
او فضة حتى يتعجب من ذلك ويظهر المنافاة قلة ادراكه وعدم تحصيله وسوء ادبه ومواجهة شيخنا الشيخ المعظم
الذي هو اس المذهب والمعلم لمستخرج المعاني من كلام الائمة عليهم السلام بمثل هذا السفه والقول الردي وعلى
منع اصل المسلمين مع تعين حنطة في الذمة بيادوية بانا بربع دينار او ربع الدينار الدين بيع الحنطة فانه اداه
سوء فهمه وقلة تحصيله الى اشتراط المساواة في الجنس باعتبار النقد اقول كان ذلك غلطا ظاهرا وجهلا بالبالغ
ما لا يدخل الربا فيه فظهور ذلك هذا القول بالمنهدمة والفوايد المطردة من تحريم الربا بالحلية وفيما في كلامه من تصحيح
جواز ذلك حيث تعجب من عدم التزام المديون بجميع الدين وتسويغ بيع ما يساوي قنطارا بدينار لكن هذا
الرجل لقلة تحصيله لا يفهم وقوع التناقض في كلامه وهو بنفسه لا يبالي ان يوجب الحكم الثاني عدم التزام المديون
باكثر مما وزن المشتري والشيخ قد عول فيه على رواية محمد بن الفضيل قال قلت للرضا عليه السلام رجل اشترى دينا
على رجل ثم ذهب الى صاحب الدين فقال له ادفع الي ما لفلان عليك فقد اشتريته منه فقال يدفع اليه قيمة ما دفع
الى صاحب الدين وبرئ الذي عليه المال من جميع ما بقي عليه وما رواه ابو حمزة عن الباقر عليه السلام قال سألته عن رجل
كان له على رجل دين فجاءه رجل فاشتراه منه بعوض ثم انطلق الى الذي عليه الدين فقال له اعطني ما لفلان عليك
فاني قد اشتريته منه فكيف يكون القضاء في ذلك فقال ابو جعفر عليه السلام يرد الرجل على الرجل الذي عليه الدين
ماله الذي اشترى به الدين ولا ريب في صحة البيع ولزومه ووجوب ايفاء المشتري ما على المديون ولا يمكن حينئذ *به الرجل الذي عليه*
من حمل الروايتين وليس بعيدا من الصواب حملهما على امرين الاول الضمان ويكون اطلاق البيع عليه والشراء نوع
من المجاز اذ ادى عن المضمون عنه باذن من الدين كان له المطالبة بالقدر وهو نوع من المعاوضة يشبه البيع بل
هي هو في الحقيقة وانما ينفصل عنه بمجرد اللفظ لا غير الحمل الثاني ان يكون البيع وقع فاسدا فانه يجب على
المديون دفع ما يساوي مال المشتري اليه بالاذن الصادر من صاحب الدين ويبرأ من جميع ما بقي عليه من المشتري
لا من البايع ويجب عليه دفع الباقي الى البايع لبراءته من المشتري وهذان المحملان قريبان يمكن صرف الرواية
اليهما وكلام الشيخ ايضا يحمل عليهما من غير ان يجب كلام الشيخ الى ما نسبه ابن ادريس قوله اذا غاب صاحب الدين
غيبة منقطعة ومات ولم يعرف له وارث قال الشيخ في النهاية يجتهد المديون في طلب الوارث فان
لم يظفر به تصدق به عنه وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس يدفعه الى الحاكم اذا لم يعلم له وارثا فان قطع
على انه لا وارث له كان للامام المسلمين لان الامام يستحق ميراث من لا وارث له والمعتمد ان نقول ان لم يعلم
انتفاء الميراث الوارث وجب حفظه فان ايس من وجوده والظفر به امكن ان يتصدق به وينوي القضاء عنه

الظفر

الظفر بالوارث وان علم انتفاء الوارث كان للامام اما الحكم الاول فلانه مال المغصوب فيجب حفظه
على مالكه كغيره من الاموال لا يمنع الياس من الظفر بالوارث وعدم العلم به كما لا يمكن التصدق به لا تعطيل المال
اذ لا يجوز له التصرف فيه ولا يمكن ايصاله الى المستحق فاشبه اللقطة اذ الحكمة المنوطة بها احكام اللقطة موجودة
هنا فيثبت الحكم فيها لوجود المقتضي واما الثاني فلانه ميراث من لا وارث له فيكون للامام عليه السلام وقد روى
زرارة في الموثق عن الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الرجل يكون عليه الدين لا يقدر على صاحبه ولا على ولي
له ولا يدري باي ارض هو قال لا جناح عليه بعد ان يعلم الله منه ان نيته الاداء وفي الصحيح عن معوية بن وهب
قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل كان له على رجل حق ففقده ولا يدري اين يطلبه ولا يدري احي هو ام ميت ولا يعرف له وارثا ولا نسبا ولا بلدا
قال اطلبه قال فان ذلك قد طال فاصدق به قال اطلبه وهذا يشعر بوجوب الحفظ ويمكن ان يفرق بين جهالة حياة المالك
وحياة الوارث بالاصل الدال على بقاء الحيوة وانتفاء الوارث **مسئلة** اذا جحد المديون المالك
لا بينة فحلف المديون عند الحاكم لم يجز له بعد ذلك مطالبته بشيء فان جاء الحالف تائبا وادى ما عليه جاز اخذه
فان اعطاه مع راس المال ربحا اخذ راس ماله ونصف الربح قال الشيخ في النهاية وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس
ان كان المال دينارا او قرضا او غصبا واشترى الغاصب في الذمة ونقد المغصوب فالربح كله له دون المالك
وان اشترى بالعين المغصوبة فالصحيح بطلان البيع والامتعة لاصحابها والاموال لا ارباح والاثمان لاصحابها
وان كان مضاربة بشرط له من الربح النصف صح قول الشيخ وحمل عليه وخص بابه ورود الاخبار بذلك
فان العموم قد يخص بالادلة اقول الشيخ رحمه الله لم يتعرض لبيان مستحق الربح وانما قال اذا دفع الحالف
الى المالك الربح اخذ المالك المال لانه استحقاقه اياه واخذ نصف الربح من جهة ان الحالف لما لم يحلف
فكان ينبغي ان لا ياخذ نصفه على ما وقعت المقابلة في المحاورات **مسئلة** اذا كان المديون
معسرا وجب الانظار وان دفع حيرة الى الامام فقضى عنه دينه من سهم الغارمين ان كان قد استدانه وانفقه
في طاعة او مباح وان كان قد انفقه في معصية لم يجز قضاؤه من سهم الغارمين وان جهل فيما ذا انفقه قال
الشيخ لم يكن له ذلك وقال ابن ادريس كالاول احتج الشيخ بان شرط القضاء هو الانفاق في الطاعة غير معلوم
وانتفاء المانع وهو الانفاق في المعصية غير معلوم ايضا فيكون الحكم بالجواز منتفيا وما رواه محمد بن سليمان
عن رجل من اهل الجزيرة يكنى بابي محمد قال سالت الرضا عليه السلام وانا اسمع الى ان قال فان كان لا يعلم فيما انفقه في
طاعة الله عز وجل ام في معصيته قال يسعى له في ماله فيرده عليه وهو صاغر احتج ابن ادريس بالاصل وقد سبق الكلام في
ذلك **مسئلة** اذا جحد المديون الدين وظفر له المالك ووقع له الايداع المقاصة الا ان يكون ذلك وديعة
اياه فان فيه قولين احدهما الكراهية اختاره الشيخ في الاستبصار وابن ادريس والثاني التحريم واختاره
الشيخ في كتابيه وبه قال ابو الصلاح وابن البراج وابو علي الطبرسي والاقرب الاول لنا الاصل واطلاق
الامر بالاقتصاص ولانه قد ورد ان المستودع بعد موت المودع صرف اجرة الحج اذا عرف ان الورثة لا يؤدون عنه

البحث

الست حجة الاسلام فهذا اولى وما رواه ابو بكر الحضرمي قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل كان له على رجل مال
فجحده اياه وذهب به ثم صار بعد ذلك للرجل الذي ذهب بماله قبله مال ايأخذه مكان ماله الذي ذهب به ذلك الرجل
قال نعم ولكن لهذا كلام يقول اللهم اني آخذ هذا المال مكان مالي الذي اخذه مني واني لم آخذ الذي اخذته خيانة
ولا ظلما وهو جيد ولصورة النزاع ولو خالف الجزئيات في الاحكام وجب على الامام عليه السلام التفصيل
احتج الشيخ بقوله تعالى ان الله يامركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها وما رواه معوية بن عمار في الموثق قال قلت
لابي عبد الله عليه السلام الرجل يكون لي عليه الحق فيجحدنيه ثم يستودعني مالا الى ان آخذ ما لي عنده فقال لا هذه خيانة
والجواب عن الاية المنع من كون المودع اهلا لها فان المستودع اخذها بدينه وعن الثاني الحمل على من حلف او على الكراهة
مسألة قال الشيخ في النهاية من وجب عليه دين وغاب صاحبه غيبة لم يقدر عليه معها وجب عليه ان
ينوي قضاءه ويعزل ماله من ملكه وقال ابن ادريس العزل غير واجب لعدم الدليل والشيخ عندي بعيد والصواب حمل
قول الشيخ على من حضرته الوفاة او حمل العزل على استيفاء ما يساوي الدين بمعنى عدم التصرف في جميع ماله والاموال
بالصدقة وغيرها الا ما يساوي الدين فانه يجب عليه ابقاؤه للايفاء مسألة قال الشيخ في النهاية اذا
استدانت المرأة على زوجها وهو غائب عنها فانفقته بالمعروف وجب عليه القضاء عنها وقال ابن ادريس لا وان
على الزوج تسليم النفقة بالمعروف الى المرأة ثم تقضي هي ما استدانت فان قضاء الدين واجب عليها دون الزوج
الغريم هو من هي المطالبة بالدين دون الزوج وقول الشيخ عندي ممكن اذا وجبت كالوكيل عن الزوج فيجب عليه القضاء
والشيخ عول في ذلك على رواية السكوني عن الصادق عن الباقر عليهما السلام قال قال علي عليه السلام المرأة تستدين على
زوجها وهو غائب فقال يقضي عنها ما استدانت بالمعروف على ان المراد بالقضاء دفع المال والحاصل على
الزوج مسألة قد جاء انه يجوز بيع الدين وهو مذهب علمائنا ولا فرق بين بيعه على من هو عليه ولا على غيره وقد منع
ابن ادريس من بيعه على غير من هو عليه واستدل عليه بحصر استفاده من هذا القائل وهو ان المبيع اما عين معينة
او في الذمة والاول انما يبيع من يريه مشاهدة فلا احتياج الى وصف والمبيع عين غير مشاهدة فيحتاج الى
وصفها وذكر جنسها وهو بيع خيار الرؤية واما الذي في الذمة فانه السلف المفتقر الى الاجل المعين والوصف
الخاص والدين ليس عينا مشاهدة ولا معينة موصوفة اذ الديون المبايعة في جهات القضاء ليس سلما اجماعا ولا هو
رابع لما تم اعترض على نفسه بانه خلاف اجماع الامامية لانعقاده على صحة بيع الدين ثم اجاب بان العمومات قد
تخص والادلة هنا قامت على تخصيصها بيعه على غير من هو عليه الا يجوز بيعه على من هو عليه ثم عقب ذلك بان التحقيق انه لا
يحصل الاصول الفقه ضابط الفروع المذهب فان من يجيب بتخصيص الحكم المراد وتقريراته وتقسيماته ثم شيد احتجاجه
بالاجماع على جعل الدين مضاربة الا بعد قبضه لانه قبل القبض ملك من هو عليه فكيف يصح ان يجعل به غير ما اذا قال
بقبضه ملك من هو عليه ثم اعترض على نفسه بانه منع جعل الدين مضاربة الا بعد قبضه يستلزم منع بيعه على من هو
عليه قبل قبضه وتعيينه في ملك البائع ثم اجاب بان بيع خيار الرؤية لا يحتاج الا الى ذكر الجنس وكونه في ملك البائع و

الوصف او دون تعيين تمييزه بالاشارة والمشاهدة او القطع عليه وليس كذا الحكم في المضاربة وليس
كذلك مال المضاربة لانه يجب ان يكون مذكور الجنس معينا ولا يكفي ذكر الجنس والوصف دون تعيينه في
الملك كما يكفي ذلك في بيع خيار الرؤية وان كان كل واحد من المالين مملوك الجنس غير متميز بعينه ولا متعين
بملك عينه الا بعد قبضه فيصح بيعه على من هو عليه بيع خيار الرؤية لانه مملوك الجنس للبائع ومن هو عليه عالم
بصفته فقام علم من هو عليه به وبصفته مقام وصف البائع له فيجمع هذا البيع الامرين اللذين هما شرط
في صحة خيار الرؤية وهو ذكر الجنس وعلم من هو عليه الذي هو قائم مقام صفته فلذلك جوزنا بيعها بيع ع
على من هو عليه لان البيع عليه بيع خيار الرؤية لان من شرطه ذكر الجنس والصفة فاذا بيع عليه فقد جمع الامرين
جميعا بخلاف بيعه على غيره لكن احد الامرين لا يحصل له لان صاحبه لا يعلم عينه حتى يصفها للمشتري وقال
ووصفها كان كذبا وجاهلا فيدخل في النهي عن بيع الغرر والنهي يدل على فساد المنهي عنه فلهذا جوزنا
بيعها على من هو عليه دون غيره وليس كذلك اذا صار به مالا لان مال المضاربة يحتاج ان يكون متميز العين
في ملك رب المال وقبل قبضه ممن هو في ذمته ليس هو متميز العين فافترقا وطول في هذا الباب في الحقيقة
بالاختصار او سبب غلطه هنا توهمه من الحصر ولم يدل عليه دليل ثم اعتقاده من مخالفة الاجماع
بجواز التخصيص خطأ لانه انما يجوز مع قيام دليل مخصص للعموم ولم يوجد ومنع عمل المفهوم على
مضاربة ليس لانتفاء الملك بل لانتفاء التعيين ثم قوله ان بيع خيار الرؤية لا يفتقر الى الاشارة ليس
بجيد وهو بيع عين شخصية غير مشاهدة على ما قرره في تقسيمه وهذا الاضطراب يدل على انه لا
يبالي اين يذهب بكلامه وانتفاء العلم بالعين الشخصية لا يمنع من العلم بالعين الكلية الموصوفة
بالصفات المطلوبة المشترطة في وصف السلم واي غرر هنا ولا فرق بين هذا البيع وبين السلم الا
بالاجل ولا شك في ان ضرب الاجل لا يصير المجهول معلوما مسألة قال الشيخ من شاهد
ذميا قد باع ما لا يحل للمسلم تملكه من خمر او خنزير او غيرهما واخذ ثمنه جاز له ان ياخذ منه ويكون
ذلك حلالا له ويكون دينه ذلك على من باع لما رواه داود بن سرحان في الصحيح قال سالت ابا عبد
الله عليه السلام عن رجل كانت له على رجل دراهم فباع خنازير او خمرا وهو ينظر فقضاه قال لا باس اما للمقتضى
فحلال واما للبايع فحرام وقال ابن ادريس المراد بذلك ان يكون البايع ممن اقر الشريعة على ما اراه
من تحليل بيع الخمر وهم اهل الكتاب لا المسلم والشيخ انما اورد اخبار الآحاد وغيره الى الآحاد في النهاية
ايرادا لا اعتقادا لانه كتاب خبر لا كتاب بحث ونظر وهذا لا يخالف الحقيقة فان قصد الشيخ اهل الذمة على
ما صرح في كتاب المبسوط وغيره مسألة اذا قتل المديون عمدا ولا مال له قال الشيخ في النهاية لم يكن
لاوليائه القود الا بعد ان يضمنوا الدين عن صاحبه فان لم يفعلوا ذلك لم يكن لهم القود وجاز لهم العفو
او بمقدار ما يصيبهم وبه قال ابو الصلاح وابن البراج وقال ابو منصور الطبرسي يجوز لهم ذلك قبل القضاء للدية

ولم يكن الاولياء العفو الا بعد ضمان الدين وان لم يبذله جاز له العفو من غير ضمان وقال ابن ادريس
لهم القصاص وان لم يضمنوا الدية وهو الاقوى لنا ان موجب العمد القصاص لانها ثبتت حتما ولم يرد الى امام
لو لم يجبا على الورثة احتج الشيخ بما رواه عبد الحميد بن سعيد قال سألت ابا الحسن الرضا عليه السلام عن رجل
وعليه دين ولم يترك مالا فاخذ اهله الدية من قاتله عليهم ان يقضوا الدين قال نعم قلت وهو لم يترك
شيئا قال انما اخذوا الدية فعليهم ان يقضوا عنه الدين والجواب المنع من الدلالة على محل النزاع لاحتمال
ان يكون القتل خطأ او شبهه وان ثانيا فلان السؤال وقع عن اولياء اخذوا الدية ونحن نقول بموجبه فان
الورثة لو صالحوا القاتل على الدية وجب انقضاء الدين منها وان كلام ابن ادريس يوهم المنع من ذلك
اذا مات صاحب الدين المؤجل لم يحل ما له من دينه قال الشيخ في المبسوط والخلاف قال وقد روي انه
يحل وقال في النهاية يحل ما له وبه قال ابو الصلاح وابن البراج والطبرسي لنا الاصل بقاء الاجل ولان الوارث
انما يرث ما لمورثه وهو ما لم يحل فلا يرث حالا احتج الشيخ بما رواه ابو بصير قال قال ابو عبد الله عليه السلام
اذا مات الرجل حل ماله وما عليه من الديون والجواب الرواية مرسلة والفرق بين موت من
عليه الحق ومن له الحق ظاهر لانا ان منعنا الورثة بالتصرف لزم الضرر على المالك وان منعناهم لم يلزم الضرر عليهم تحقق
القول بالحلول دفعا للضرر مسألة قال السيد المرتضى في الانتصار مما انفردت به الامامية
والاشارة بها الى ان الدين المؤجل لا يصير حالا بموت من عليه الدين ويقوى في نفسي ما ذهب اليه الفقهاء لا اكثر
الان لا اصحابنا فيه نصا معينا فالحكم ووفقها الامصار كلهم يذهبون الى ان الدين المؤجل يصير حالا
من عليه الدين ويقوى في نفسي ما ذهب اليه الفقهاء ويمكن ان يستدل عليه بقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين فعلق
القسمة بقضاء الدين فلو اخرت تضررت الورثة ولانه لم يتعلق الحق من عليه بذمة الورثة ولو لم يحل
الارض امره مسألة قال الشيخ في النهاية اذا مات المديون وتعدد الغرماء فاقتسموا ما وجد
التركة بمقدار دينهم فان وجد واحد منهم متاعه وكان للميت مال لا يفي بدين الباقين رد عليه ماله ولم يخاصمه
الغرماء وان لم يخلف سوى المتاع كان صاحبه وباقي الغرماء سواء وكذا لو كان نقصا او زيادة على
عليها ولو لم يخلف غيره فباقي الغرماء وقال ابن ادريس حكمه حكم الحي خلافا لذلك لان الحق ثابت كان له اخذها
سواء كان وفاء او لا وليس له ان يأخذ صاحب المتاع منه لو خلف وفاء الباقين وقول الشيخ لا اعتماد
لفعل القصور وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى مسألة قال ابن حمزة لا يجوز تاخير الدين
الحال مع المطالبة الا بعذر اما اعسارا او دخول وقت الصلاة حتى يفرغ من ادائها وقال ابن ادريس لا يجوز
الصلاة في اول وقتها مع المطالبة وهو لعمه لان وقت الصلاة موسع واداء الدين مضيق واذا اجتمعا قدم
تقديم المضيق مسألة قال الشيخ في النهاية اذا كان لمن وجب عليه الحق غائبا وجب على الحاكم سماع البينة عليه
وبيعه من الذي مع عليه شيئا من املاكه غيره فلا يسلم الى الخصم الا بعد كفاية وكذا قال ابن البراج وابن ادريس وقال

ابن حمزة عليه الحاكم انه لم يجود يستحق على الغير جميع هذا المال وهو جيد احتياطا للغائب ولا يجوز الا
ولا قياس لان الغائب على حجته موجود هنالك احتج الشيخ بما رواه جميل بن دراج عن جماعة من اصحابنا عنهما
عليهما السلام قال الغائب يقضى عليه اذا قامت عليه البينة ويباع ماله ويقضى عنه دينه وهو غائب ويكون
الغائب على حجته اذا قدم قال ولا يدفع المال الذي قام البينة الا بكفلاء والجواب انا نقول بموجبه فان
القضاء عليه انما يتم باليمين مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا افلس المديون وكان ما في يده لا يفي بقضاء
ديونه فانه لا يؤاجر ليكتسب ويدفع الى الغرماء الفضل نعم وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة والاصل براءة
الذمة ولا دليل على وجوب الاجارة والتجارة وقال ابن ادريس وقال ابن حمزة اذا كان المديون معسرا صبر عليه الى
الذي يوجد فان كان يكتسب امر بالاكتساب والانفاق بالمعروف على نفسه وعياله وصرف الفاضل
في وجه دينه وان كان غير مكتسب خلى سبيله حتى يجد لما رواه السكوني في الموثق عن جعفر عن ابيه عليهما السلام
ان عليا عليه السلام كان يحبس في الدين ثم ينظر فان كان له مال اعطى الغرماء وان لم يكن له مال دفعه الى الغرماء فيقول
لهم اصنعوا به ما شئتم ان شئتم فآجروه وان شئتم استعملوه وذكر الحديث وقول ابن حمزة جيد ومنع من اعتبار
المكتسب وهذا الحق عليه الزكاة مسألة اذا استدان العبد باذن مولاه فان تلف وما تلف لزم المولى قضاؤه
وان اعتق قال الشيخ في النهاية كان المال في ذمة العبد ولا يلزم المولى شيء منها عليه وبه قال ابو الصلاح الا
ان يكون الاستدانة للسيد فيلزمه القضاء دون العبد وابن البراج تبع الشيخ ايضا وقال الشيخ في الاستبصار
انه لازم للمولى وبه قال ابن ادريس وابن حمزة والاقرب الاول لنا ما رواه عجلان عن الصادق عليه السلام في رجل
اعتق عبدا له وعليه دين قال دينه عليه لم يزده العتق الا خيرا ومن طريق الاكفاني فالكل باذن الغلام له في الشراء
والبيع فافلس فلزمه دين فاخذ بذلك الدين الذي عليه وليس يساوي ثمنه ما عليه من الدين فسأل ابا عبد الله عليه السلام
فقال ان بعته لزمك وان اعتقته لم يلزمك الدين فعتقه ولم يلزمه شيء ولان المولى اذن له عبده في الاستدانة
فاقتضى ذلك دفع الحجر ولا يستعقب التضمين كالحجر عليه اذا اذن له المولى في الاستدانة قال الشيخ هذا الخبر
محمول على ان المولى اذن لعبده في التجارة دون الاستدانة فلهذا تعلق بذمة العبد بعد العتق ولم يذكر على
ذلك حجة مع ان الدليل خلاف ما ذكره وهو اطلاق الرواية بذمة السيد وقول ابن ادريس اذا اذن العبد في الاستدانة فقد
وكله السيد بان له الدين فهو من المولى خطأ فاحش فان التقدير ان الدين للعبد لا للمولى ونحن لا ننازع
ان المولى اذا اذن لعبده في الاستدانة له لا للعبد ان الدين لازم للمولى وليس هو محل النزاع لاشتغال الذمة
المأذون فيه قد صرفه العبد الى مصالحه باذن مولاه وقد كان يحتمل الا لزوم المولى وكذا الدين الاذن فانا
نقول لانسلم ان جميع مصالح العبد لازمة لمولاه وانما يلزمه الانفاق عليه بالمعروف ونحن نقول لو استدان باذن
مولاه في النفقة الواجبة على مولاه كان الدين لازما للمولى وليس هو محل النزاع وقول الشيخ في الاستبصار
لا استبعاد فيه لما رواه ابو بصير في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال قلت له رجل يأذن لمملوكه في التجارة فيصير

عليه دين قال ان كان باذن له ان يستدين فالدين على مولاه وان لم يكن اذن له ان يستدين لحق
على المولى ويستسعى العبد في الدين ويمكن ان يحتج لنا بانه اذا استدان للتجارة **مسئلة** لو اذن له في
التجارة دون الاستدانة قال الشيخ في النهاية ما يحصل عليه من الدين يستسعى فيه ولا يلزم المولى من ذلك
شيء وقال في المبسوط اذا اذن لعبده في التجارة فركبه دين فان كان اذن له في الاستدانة فان كان في يده ما
قضي منه وان لم يكن في يده ما كان على السيد القضاء عنه وان لم يكن اذن له في الاستدانة كان ذلك في ذمة
العبد يطالب به اذا اعتق وقد روي انه يستسعى العبد في ذلك وكذا قال في الخلاف الا انه اسقط ذكر الرواية
وقال ابن حمزة اذا كان لزم الدين لغير ماذون له في الاستدانة بقي في ذمته الى ان يعتق وان لم يعلم استسعى فيه
اذا تلف المال وقال ابو الصلاح لم يفصل الى المأذون له في التجارة وغيره بل المأذون له في الاستدانة و
غيرها وقال ابن البراج ان الضمان على المولى ولا على العبد الا ان يعتق فيلزمه الخروج الى غريمه مما عليه وقال
ابن ادريس لا يستسعى بل يتبع به بعد العتق والمعتمد انه يقول الاستدانة من ضرورة التجارة لزم المولى اذا اذن وان لم
يكن من مصلحتها لم يلزم مولاه منه شيء ويتبع به بعد العتق عملا باصالة براءة ذمة المولى ولانه فعل غير ماذون
فيه والحديث الذي رواه ابو بصير في المسئلة السابقة يعطي وجوب الاستسعاء والبيع عليه فان المولى لما اذن
باذن العبد في التجارة فوجب عليه التمكين من السعي ولو لم يأذن له في التجارة ولا الاستدانة قال في النهاية لا يلزم
المولى منه شيء ولا يستسعى المملوك بل كان ضائعا وقال ابن حمزة يكون ضائعا الا اذا بقي المال في يده او كان نقده
الى سيده وقال ابن ادريس يتبع به بعد العتق وعليه فتوى الشيخ كان ضائعا وهو حسنا الى الصلاح ايضا و
هو المعتمد **الفصل الثاني** في القرض **مسئلة** قال الشيخ في النهاية وان اعطاه الغلة واخذ منه
الصحاح وشرط ذلك او لم يشترط لم يكن به باس وقال ابو الصلاح يجوز القرض بشرط ان يعطيه عوض الغلة
صحاحا وعوض المصوغ من الذهب عينا ومن الفضة ورقا وعوض نقد مخصوص من خالص الذهب والفضة
الغش من نقد غيره ويلزم مع ذلك مع الشرط ومع عدمه لم يلزم الا المثل لا القرض الا ان يتبرع احدهما وقال
ابن حمزة ويصح اشتراط الصحيح عن الغلة وكذا قال ابن البراج وقال ابن ادريس لا يجوز ان يشترط رد الصحاح
عوضا عن المكسرة وهو الاقوى لنا ما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلم قال اذا اقرضت الدراهم
ثم اتاك بخير منها فلا باس ان لم يكن بينكما شرط وهو يدل على ثبوت البأس مع الشرط قضية للشرط والاجماع على
انه اذا اقرضه شيئا على ان يرد خيرا مما اقرضه كان حراما او بطل القرض وصورة النزاع مندرجة تحت هذا
العام احتج الشيخ بما رواه يعقوب بن شعيب في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل يقرض
الرجل الدراهم الغلة فياخذ منه الدراهم الطازجية طيبة بها نفسه قال لا باس وذكر ذلك عن علي عليه السلم
فالجواب لا دلالة في الحديث اذ لم يذكر فيه الشرط ويحمل عندنا اخذ الجيدة والاكثر عوض الادون والاقل مع
عدم الشرط ويريد بالطازجية الدراهم البيض الجيدة وهي الطازجية والراي والليم **مسئلة** لو اقرضه وشرط

كالاجنبي م

فيشرط

الزيادة في الصفة او القدر بطل ولم يحل للمقترض التصرف فيه قال ابن حمزة يكون امانة في يده ومعنى
فيه نظر والاقرب انه مضمون عليه لانه قبضه على ذلك **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط كل ما يضبط
بالصفة وكل ما يصح السلم فيه يصح اقراضه كالمكيل والموزون والمذروع من الثياب والحيوان ولا يجوز اقراض
ما لا ينضبط بالوصف كالجواهر وقال ابن ادريس يجوز وهو الاقرب لنا ان الاصل عدم جوازه والاجماع
على جواز اقراض الخبز وما اشبهه لا يصح السلم فيه **مسئلة** قال الشيخ في ط يجوز للمقرض ان يرجع في عين
القرض وقال ابن ادريس ليس له ذلك الا برضا المقترض وهو الاجود لنا انه ملكه بالقرض والقبض فلا يتسلط
المالك على اخذه منه الا باتفاقهما كما في المثل او القيمة احتج الشيخ بانه كالهبة والجواب المنع من المساواة بين
المسئلتين **مسئلة** القرض ان كان مثليا وجب على المقترض رد المثل فان تعذر فالقيمة قال ابن ادريس
يوم المطالبة لا يوم الدفع لان الثابت في الذمة المثل ولا يزول الا بالمطالبة وضمن عليه **مسئلة**
لو شرط المستقرض الزكوة على القارض صح وسقطت الزكوة عنه ووجبت على القارض قاله الشيخ رحمه الله و
تبعه ابن البراج وابن حمزة وقال ابن ادريس الزكوة على المستقرض كملا ولا يصح هذا الشرط والاقرب
الاول لنا قوله عليه السلم المؤمنون عند شروطهم وقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم والتراضي لما وقع
بهذا الشرط احتج بان المقترض ملك القرض بالقبض وخرج عن ملك القارض فكيف يشترط ان يزكي مال الغير
والزكوة انما تجب على مالك العين والجواب ان المستقرض انما ملك على هذا الفرض وانما خرج عن ملك القارض
على حسب الشرط لا مطلقا ولو استبعد دفن شرعية هذا الشرط ومنع من كونه مخالفا للكتاب والسنة ومن ابطال
براءة الذمة مع حصول الشرط **مسئلة** لو اقرض شيئا وارتهن عليه وسوغ له الراهن الانتفاع بالرهن من غير
شرط جاز ذلك سواء كان ذلك متاعا او انية او جارية قال الشيخ في النهاية الا الجارية خاصة فانه لا يجوز له
استباحة وطيها باباحته اياها لمكان القرض وتبعه ابن حمزة وسوغ في ط ذلك وقال ابن ادريس وهو الاقوى
لنا انها منفعة مقصودة فيجوز اباحتها من غير قرض فجاز مع القرض مع عدم الاشتراط كغيرها من المنافع وحمل
قول الشيخ على ان الاباحة انما وقعت لمكان القرض يعني انها انشرطت فيه فيكون حراما قال ابن ادريس قول الشيخ
القرض لا زيادة فيه ان اشترط في القرض فالجميع حرام وليست الجارية بالتخصيص اولى من غيرها وان اراد عدم الاشتراط
فالجميع سائغ فالقول بالامتناع والحمل على الاول ويكون الجارية مخالفة لغيرها اذ غيرها يجوز الانتفاع به مجردا كذلك
لكن يضمن المنفع للاجرة بخلاف الجارية **مسئلة** قال الشيخ في النهاية من اقرض غيره دراهم ثم سقطت تلك
الدراهم وجاءت غيرها لم يكن عليه الا الدراهم التي اقرضه اياها او سعرها بقيمة الوقت الذي اقرضها فيه وكذا قال
ابن البراج وابن ادريس وقال الصدوق في المقنع وان استقرضت من رجل دراهم ثم سقطت تلك الدراهم وتغيرت
فلا يباع بها شيء فلصاحب الدراهم الدراهم التي تجوز بين الناس وقال ابن ابي عقيل كان شيخنا محمد بن
الحسن يروي حديثا في ان له الدراهم التي تجوز بين الناس عن يعقوب رواية يونس عن الرضا عليه السلم ان له الدراهم الاولى

ولانه شرط مخالف الكتاب والسنة فيكون باطلا
ولان الاصل براءة الذمة ووجوب الزكوة على
المالك م م

نقد مردود

ثم قال الصدوق والحديثان متفقان غير مختلفين فمتى كان للرجل على الرجل دراهم بنقد معروف فليس له الا ذلك النقد
ومتى كان له على رجل دراهم بوزن معلوم بغير نقد معروف فانما له الدراهم التي تجوز بين الناس وقال ابن الجنيد ومن
اعطى رجلا عليه دنانير عرضا من فلوس وغيرها ودراهم في وقت ثم تغيرت الاسعار حسب الحق على الاخر بسعر يوم
اخذه فان كان انما اعطاه قرضا فان نقصت الفلوس كان على المستقرض رد ما اخذه على قدر قرضه برأس ماله لا بقيمة
يوم القرض ولا خيار للمستقرض الا ان يعطي ما ينفق بين الناس كما اخذ ما ينفق بين الناس وقال ابن ادريس في موضع
آخر من كان له على انسان دراهم او دنانير او غيرهما من السلع جاز له ان يأخذ مكان ماله من غير الجنس الذي له بسعر الوقت
فان كانت دراهم وتعامل الناس بغيرها واسقط الاولى السلطان فليس له الا مثل دراهمه الاولى ولا يلزمه غيرها
مما يتعامل الان بل لا بقيمتها من غير الجنس لانه لا يجوز بيع الجنس بالجنس متفاضلا والمعتمد ان نقول لصاحب الدراهم
من النقد الاول فان تعذر فقيمته الان من غير الجنس لانها من ذوات الامثال ويحكم بالمثل لما قلناه وما رواه يونس في
الصحيح قال كتبت الى ابي الحسن الرضا عليه السلام انه كان لي على رجل دراهم وان السلطان اسقط تلك الدراهم وجاءت
دراهم اعلى من تلك الدراهم الاولى ولها اليوم وضيعة فاي شيء لي عليه الاولى التي اسقطها السلطان او الدراهم
التي اجازها السلطان فكتب الدراهم الاولى وفي الصحيح عن صفوان قال سأله معوية بن سعيد عن رجل استقرض
دراهم من رجل وسقطت تلك الدراهم او تغيرت ولا يباع بها شيء الصاحب الدراهم الدراهم الاولى او الجائزة التي تجوز
بين الناس فقال لصاحب الدراهم الدراهم الاولى احتج الصدوق بما رواه محمد بن عيسى قال قال لي يونس كتبت الى الرضا
عليه السلام ان لي على رجل ثلاثة الف درهم وكانت تلك الدراهم تنفق بين الناس تلك الايام وليس تنفق اليوم ألي عليه تلك
الدراهم باعيانها او ما ينفق بين الناس قال فكتب لك ان تأخذ منه ما ينفق بين الناس كما اعطيته ما ينفق بين الناس والجواب الا
ان طريق الرواية سهل بن زياد وفيه قول ومع ذلك فهي مشتملة على الكتابة وهي اضعف من السماع وايضا فان ابن الوليد
كان يتوقف فيما يرويه محمد بن عيسى عن يونس قال الشيخ هذا الحديث لا ينافي الخبر الاول لانه انما قال له ان تأخذ
منه ما ينفق بين الناس يعني بقيمة الدراهم الاولى مما ينفق بين الناس لانه يجوز ان يسقط الدراهم الاولى حتى لا يكاد
يوجد اصلا فلا يلزمه اخذها وهو لا ينتفع بها وانما له قيمة دراهمه الاولى وليس له المطالبة بالدراهم التي تكون في الحال
مسألة من كان له على غيره حق فمطله لم يبطل حقه بترك المطالبة سواء كان عينا او دينا وقال الصدوق
في المقنع واعلم ان من ترك دارا او عقارا او ارضا في يد غيره فلم يتكلم ولم يطالب ولم يخاصم في ذلك عشر سنين
فلا حق له لنا الاصل بقاء الحق والاحتجاج بالعادة ضعيف وما رواه يونس عن العبد الصالح عليه السلام قال ان الارض
لله يجعلها الله تعالى عز وجل وقفا على عباده فمن عطل ارضا ثلث سنين متوالية لغير ما علة اخرجت من يده ودفعت
الى غيره ومن ترك مطالبة بحق له عشر سنين فلا حق له وعن يونس عن رجل عن ابي عبد الله عليه السلام قال امر احدث سبيله من
ترك ثلث سنين لا يطلبها لا يحل له بعد ثلث سنين ان يطلبها فالسند فاسد فان في طريق الاولى سهل بن زياد
والثانية مرسلة مسألة المديون اذا كان معسرا وجب انظاره على الاشهر وقال الراوندي بانه ان كان نفقه

في المعروف وجب انظاره لقوله تعالى فنظرة الى ميسرة وان كان انفقه في المعاصي فطالبه بجميعه فهذا ليس من
اهل هذه الاية لنا عموم هذه الاية وظاهر قول ابي الصلاح يوافق قولهما مسألة قال ابو الصلاح
اذا الح المدين لمطل غريمه بالمطالبة واحضره مجلس الحكم فان كان ممن لا ادراك الحبس فله الانكار واليمين على التورية فيما
لا يخرج به من الكذب بشرط العزم على قضائه متى تمكن والاعلام به قبل اليمين وبعدها والاقرب ان الاعلام
ليس شرطا في الجواز مسألة قال ابو الصلاح يحرم على الدين اعطاء الغريم اكثر من ثلاثة ايام على اكل احال و
يونس الاقرب عندي انه مكروه شديد الكراهة عملا بالاصل الدال على نفي التحريم مسألة لا يجوز بيع دار الدين
اذا كانت دار سكناه فان كانت كبيرة يكفيه بعضها وجب بيع الزائد من كفايته ولو كانت ثمينة ففي وجوب
بيعها وشراء ما يكفيه بدون ثمنها نظر قال الصدوق كان شيخنا محمد بن الحسن رضي الله عنه يروي انها ان
كانت الدار واسعة يكتفي صاحبها ببعضها فعليه ان يسكن فيها ما يحتاج اليه ويقضي ببقيتها دينه وكذلك
ان كفته دار بدون ثمنها باعها واشترى بثمنها دارا يسكنها ويقضي بباقي الثمن دينه الفصل الثالث
في الرهن مسألة للشيخ قولان في ان القبض شرط في الرهن او لا فقال في النهاية انه شرط وبه قال المفيد
وابن الجنيد وابو الصلاح وابن البراج وسلار وابو منصور الطبرسي وابن حمزة وقال الشيخ في الخلاف يلزم الرهن
بالايجاب والقبول خاصة وبه قال ابن ادريس وقال الشيخ في موضع من كتاب الرهن كما قال في النهاية وقال
ايضا في الخلاف في فصل بيع الخيار الاحوط ان نقول ان الرهن يلزم من جهة الراهن بالقبول ويلزم بالاقباض
والمعتمد قوله في الخلاف لنا الاصل عدم الاشتراط وقوله تعالى اوفوا بالعقود احتج الشيخ على قوله الاخر بقوله
تعالى فرهان مقبوضة وبما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال لا رهن الا مقبوضا والجواب ان الاية تدل
لا يجاب من حيث دليل الخطاب وليس حجة عند المحققين على انا نقول انها دليل لنا اما اولا فلان القبض لو كان شرطا كالايجاب
او القبول لكان ذكره فرهان مقبوضة تكرارا لا فائدة تحته وكما لا يحسن ان نقول فرهان معقود كذا كان لا يحسن ان نقول
تهان مقبوضة واما ثانيا فلان الاية سبيلها الارشاد الى حفظ المال وذلك انما يتم بالاقباض كما ان الاية الاولى
فالاحتياط يقتضي القبض كما يقتضي الرهن وكما ان الرهن ليس شرطا في الدين فكذا القبض ليس شرطا في الرهن والرواية
ضعيفة السند مع انها مشتملة على اضمار فلا يبقى حجة مسألة لو وطئ الراهن الجارية المرهونة بغير
اذن المرتهن وحملت وولدت صارت ام ولد ولا يبطل الرهن قال الشيخ في الخلاف ان كان موسرا الزم قيمته
الرهن من غيرها لحرمة ولدها تكون رهنا مكانها وان كان معسرا كان الدين باقيا وجاز بيعها وقال في موضع لا يبطل
الرهن لانها مملوكة ولا يتأتى سواء كان معسرا او موسرا وهذا الاقوى وبه قال ابن ادريس لنا الاستصحاب
وكونها ام ولد لا ينافي واستدامته لانه لا يتأتى كالمعسر مسألة اذا تلف الرهن بتفريط المرتهن واختلفا
في القيمة قال الشيخ في النهاية القول قول صاحب الرهن مع يمينه بالله تعالى في القيمة يوم هلكت دون يوم رهن
الرهن وهو قول المفيد وهو مشتمل على حكمين الاول ان القول قول الراهن في قدر القيمة وهو قول الشيخين وسلار و

وابي الصلاح وابن البراج وابن حمزة وهو ايضا قول ابن الجنيد فانه قال فان اختلفا في القيمة كانت جناية
المرتهن مسقطة عدالته وامانته وكان الاولى عندي ان يؤخذ بقول الراهن مع يمينه اذا كانت الدعوى مما لا يُنكر مثلها
في القيمة ولا يوثق بدعوى زور ولا اختلاف ولا تعدي في مال الراهن وقت رهنه وقال ابن ادريس القول قول
المرتهن مع يمينه وهو الاقوى لنا ان الراهن مدع والمرتهن منكر فيقدم قول المنكر مع اليمين وسقوط عدالته لا يسقط
حكم ايجاب اليمين على المدعى عليه واليمين على المنكر الحكم الثاني وجب ضمان القيمة يوم الهلاك لا يوم الرهن وقال ابن الجنيد
هو مخير بين ان يضمنها او يكلف المرتهن احضار مثلها وان كانت معدومة وبين ان يأخذ القيمة وقال ابو الصلاح على
المرتهن فان الرهن واستهلكه الزامه على قيمته من يوم استهلاكه الى يوم الحكم بقيمته والمعتمد ان نقول انه ان وجب على
الغاصب اعلى القيم وجب هنا على المرتهن اعلى القيم من حين التفريط الى حين التلف وان اوجبنا على الغاصب القيمة وقت
التلف فكذا هنا لانه … القيم وان كان مثليا وجب المثل فان تعذر فالقيمة يوم الاداء **مسئلة**
لو اختلفا في قدر ما على الرهن قال الشيخ في النهاية القول قول الراهن مع يمينه اذا لم يكن للمرتهن بينة وقد روي
ان القول قول المرتهن مع يمينه لان … والبينة على الراهن ما لم يستغرق الرهن ثمنه وكذا قال في المقنعة …
ان القول قول الراهن مع يمينه وبه قال ابو الصلاح والصدوق وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال ابن الجنيد
المرتهن يصدق في دعواه حتى يحيط بالثمن … بينة فان زادت دعوى المرتهن على … الا ببينة
ولانه … الراهن … والمعتمد الاول لنا الاصل عدم الزيادة … ولان الراهن منكر فالقول قوله
مع اليمين وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام في رجل رهن عند صاحبه رهنا لا بينة بينهما فادعى
الذي عنده الرهن انه بالف درهم وقال صاحب الرهن انه بمائة قال البينة على الذي عنده الرهن انه بالف درهم فان
لم يكن له بينة فعلى الراهن اليمين وكذا في الموثق عن عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام احتج ابن الجنيد بما رواه
السكوني عن جعفر عن ابيه عن علي عليه السلام في رهن اختلف فيه الراهن والمرتهن فقال الراهن هو بكذا وكذا وقال المرتهن
هو بكذا فقال علي عليه السلام يصدق المرتهن حتى يحيط بالثمن لانه امينه والجواب الطعن في السند فانه … وانها
… ومع ذلك فمحمولة على ان الاولى للراهن تصديق المرتهن لان ذلك واجب قاله الشيخ في الاستبصار
مسئلة اذا اختلفا فقال الذي عنده المتاع انه رهن وقال المالك انه وديعة عندك كان القول قول
صاحب المتاع انه وديعة مع اليمين وعدم البينة وبه قال الشيخ في النهاية وهو الظاهر من كلامه في الخلاف والمبسوط
وبه قال ابن البراج وابن ادريس وقال ابو الصلاح على مدعي الرهن البينة فان فقدت حلف … فان نكل
حلف انه … وديعة … فان كان … فهو رهن وقال الصدوق في المقنع على صاحب الوديعة البينة فان
لم يكن له بينة حلف صاحب الرهن واختاره الشيخ في الاستبصار وقال ابن الجنيد وان ادعى رجل انه اعطاه
او بيده وانه بيده عارية او وديعة فاعترف له المدعى عليه انه ملك العقار وغيره وادعى انه كان في يده كذلك مضمونا
في يده رهنا لم يقبل دعواه الرهن الا ببينة وكذا لو ادعى صاحب العقار ذلك الدين … لم يصدق على الرهن …

العقار الذي بيده رهن فان انكر انه كان في يده قبل الا على سبيل رهن كانت على صاحبه البينة انه لم يخرج من يده الا
على سبيل الوديعة وقال ابن حمزة فان ادعى صاحب المتاع كونه وديعة عنده وخصمه كونه رهنا فان اعترف صاحب
المتاع بالدين كان القول قول خصمه فان لم يعترف بالدين كان القول قول صاحب المتاع مع اليمين لنا الاصل عدم
الارتهان وكون اليد مجرد امانة لا غير ولان المالك منكر وذو اليد مدع والقول قول المنكر مع اليمين وما رواه محمد
بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال في رجل رهن عند صاحبه رهنا فقال الذي عنده الرهن انه بكذا فان
لم يكن له بينة فعلى الذي له الرهن اليمين احتج الشيخ بما رواه عباد بن صهيب في الموثق قال سألت ابا عبد الله عليه
السلام عن متاع في يد رجلين يقول احدهما استودعتكه والآخر يقول هو رهن قال فقال القول قول الذي يقول
انه رهن عندي الا ان يأتي الذي ادعى انه اودعه بشهود وعن ابان بن عثمان عن الصادق عليه السلام قال اذا اختلفا
في الرهن فقال احدهما انه رهن وقال الآخر انه وديعة فعلى صاحب الوديعة البينة فان لم يكن له بينة حلف صاحب (علی ط)
الرهن والجواب عن الروايتين بضعف سندهما فان عباد بن صهيب تبري وفي طريق الثانية محمد بن (الحسن بن ع)
وهو واقفي وفي طريقها ايضا ابان وفيه قول وابن ادريس شنع على الشيخ هنا واستعجب من فتواه ولم يدر
ان قول الشيخ ليس ببعيد اما اولا فلانه روايات واما ثانيا فلانه … قوله اذ ليست … بيده
واما ثالثا فلانه قد … الظاهر فان الظاهر احتياط صاحب الدين على ماله … باخذ الرهن … الظاهر
هنا رهن الموجود … الدين ولان المالك اعترف له بالامانة وجعله امينا فيقدم قوله في التلف وغيره وهذا
هو حجة كل واحد من ابن الجنيد وابن حمزة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية وان كان شرط المرتهن على الراهن
انه ان لم يرده … كان وكيلا في بيع الرهن كان ذلك جائزا وقال ابن ادريس هذا غير صحيح لانه شرط ووكالة الى تحصيل
فلا يصح تعليقها … تنجيز الوكالة وتعليق التصرف وهذه مؤاخذة لفظية وقصد الشيخ ذلك قال ابن (مسئلة م)
ادريس انه كان … دعوى … فهلك بعضها وبقي بعض كان ما بقي رهنا … وهذا
… بوجوده الذي بحيث يكون المجموع رهنا عليه وعلى كل جزء منه اذ وجدنا …
غير كافية مع تغاير الديون **مسئلة** النماء المتجدد الموجود حالة الارتهان اذا كان منفصلا كالولد
واللبن او متصلا ايضا لا يقبل الانفصال كالصوف والشعر خارج عن الرهن ذهب اليه اكثر علمائنا وقال
ابن الجنيد ان جميع ذلك يدخل في الرهن لنا ان العقد … ولا … جزء … فلا يدخل في الرهن
والجواب المنع من الملازمة **مسئلة** النماء المتجدد بعد الارتهان ان كان متصلا اتصالا دائما كالسمن
والطول دخل في الرهن اجماعا وان كان منفصلا او يقبل الانفصال كالولد والزرع والصوف والشعر قال
الشيخ في النهاية يدخل في الرهن ايضا وبه قال المفيد وابن الجنيد وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن
ادريس وقال الشيخ في الخلاف والمبسوط بعدم الدخول وهو المعتمد لنا الاصل عدم الدخول وما رواه السكوني
في الموثق عن جعفر عن ابيه عن آبائه عن علي عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله الظهر يركب اذا كان

مرهونا وعلى الذي يركبه النفقة والدر يشرب اذا كان مرهونا وعلى الذي يشرب نفقته فاجاب عليه السلم
للراهن منفعة الحلب والركوب وليس ذلك للمرتهن اجماعا ولا ينبغي اطلاقه حتى ان يكون الراهن هو المعني بذلك في
التصحيح عن ابي ابراهيم عليه السلم كنت فانه محمول على انه اذن له في ذلك قال الصاحب ... وابن ادريس ... قول
اهل البيت عليهم السلم واجماعهم عليه وان ما ذكره الشيخ في ط مذهب المخالفين خطاء لا برهان عليه ولا حجة
له مسألة قال الشيخ في النهاية واذا كان الرهن دابة فركبها المرتهن كانت نفقتها عليه وكذلك ان كانت
شاة وشرب لبنها كان عليه نفقتها واذا كان عند انسان دابة او حيوان رهنا فان نفقتها على الراهن دون المرتهن
فان انفق المرتهن عليها كان له ركوبها والانتفاع بها والرجوع على الراهن بما انفق وقال ابن ادريس اذا كانت
عند انسان دابة او حيوان او رقيق رهنا فان نفقته ذلك على صاحبها الراهن دون المرتهن فاذا انفق المرتهن
عليها تبرعا فلا شي له على الراهن وان انفق بشرط العود او اشهد على ذلك كان له الرجوع على الراهن بما انفق وقد
روي ان له ركوبها والانتفاع بها بما انفق والرجوع على الراهن والاولى عندي انه لا يجوز له التصرف فيها
في الرهن على حال للاجماع على ان الراهن والمرتهن ممنوعان من التصرف في الرهن وقال ابو الصلاح لا يجوز للمرتهن
اذا كان الرهن حيوانا يتكفل بمؤونته ان ينتفع بظهره او خدمته او صوفه او لبنه وان لم يفعل شيئا من ذلك لم يحل عليه شي من
ذلك من غير تكفل بمؤونته ولا مراضاة كان الاولى الانتصاف بقيمة منافعه في مؤونته والمعتمد انه ليس له الا اذا ركب المرتهن
او حلب كانت عليه اجرة الركوب وثمن اللبن والنفقة على الراهن واذا انفق المرتهن متبرعا لم يكن له الرجوع عليه قال ابن
ادريس وليس له الركوب ولا الجميع من تصرف كل من المتراهنين والشيخ رحمه الله عول على رواية ابي ولاد قال سالت
ابا عبد الله عليه السلم عن رجل اخذ دابة او بعيرا رهنا بماله اله ان يركبهما فقال ان كان يعلفهما فله ان يركبهما
وان كان الذي رهنهما عنده يعلفهما فليس له ان يركبهما ونحن نحمل هذه الرواية على التساوي والتقييد مسألة
قال الشيخ في النهاية اذا اختلف نفسان فقال احدهما لي عندك دراهم دين وقال الاخر هي وديعة عندي
كان القول قول صاحب المال مع يمينه وقال ابن ادريس الذي يقتضيه تحصيل المذهب انه اذا ادعى احدهما فقال لي عندك
دراهم دين وقال الاخر هي وديعة ولو صدقه على دعواه فلو وافقه على جميع ما ادعاه ... فالقول قول المودع
مع يمينه لانه ما اقر بما ادعاه خصمه من كونها دينا بل اقر بان له عنده وديعة ... فما اقر بما ادعى به
لو ضاعت من غير تفريط منه ... على الخصم ان له عنده في ذمته دينا فعلى المدعي البينة ... لم يكن مع المدعي
بينة بصحة دعواه فالقول قول المدعى عليه مع يمينه وكذا لو ادعى اخر ... صدقه على دعواه وقال ...
انه وديعة ... دعواه بعد اقراره ... لا تعرف ... وجوب ... والتزام ... عند الالتزام
بانه يكون للعهدة وديعة ... لان الاشتراط ... ورده شيخنا في نهايته بحمل الرد في
مسالة المدعي بان الدراهم دين وافقه على دعواه وجميع قوله قبل ... حيث الخروج منه وهذا الكلام
... خالف ... لان المقر اعترف بثبوت يده على مال الغير وهو يوجب الضمان لا مع الاستيمان

والاصل عدمه مسألة قال المفيد في المقنعة من باع شيئا وقبض ثمنه واشترط على المبتاع ان يقيله
البيع بعد شهر او سنة اذا احضر له المال كان الشرط باطلا وللمبتاع بالخيار ان شاء اقاله وان شاء لم يقله
واذا اقترن الى البيع اشتراط في الرهن افسده فان تقدم احدهما صاحبه كان الحكم له دون الاخر وهذا
الكلام يشتمل على حكمين الاول ابطال اشتراط الرهن مدة بشرط اعادة الثمن والتحقيق ان نقول ان كان الشرط
وقت العقد كان لازما ووجب على المبتاع رده مع الشرط لقوله عليه السلم المؤمنون عند شروطهم وان متن ٦
كان الشرط خارجا عن العقد بل حصل بعد انعقاد البيع وتمامه لم يكن لازما وكان الحق ما ذكره شيخنا المفيد
الثاني قوله اذا اقترن الى البيع اشتراط في الرهن افسده فان تقدم احدهما صاحبه كان الحكم له دون المتاخر
واعلم ان الشيخ ابا جعفر الطوسي رحمه الله سئل في المسائل الحائريات عن معنى هذا الكلام فاجاب بان قال معناه اذا باع
الى مدة من الرهن كان البيع فاسدا وان باع مطلقا ثم شرط ان يرد عليه الثمن ... كان صحيحا لزمه
الوفاء به لقوله عليه السلم المؤمنون عند شروطهم وقال ابن ادريس جواب الشيخ غير واضح لانه غير مطابق للسؤال
انما هو ... باع من غيره شيئا على ان يكون المبيع رهنا في يد البائع ... مسألة
قال المفيد في المقنعة ان رهن عنده متاعا فلم يشترط المبتاع ولم يخبره ولم يتعهده ففسد فان ذلك ...
من الاشياء ... على المرتهن الضمان لانه ترك نشر الثوب المفتقر الى النشر فيكون مفرطا والمفرط ضامن
فيتقاضان مسألة قال ابو الصلاح اذا هلك الرهن في مدة الرهن لا اجل وكان البيع سائغا فهو من مال
الراهن وعليه الخروج من الحق الى المرتهن وان كان مضمونا فهو من مال المرتهن وهذا يعطي ان المرتهن بالشرط غير
مضمون لما قاله ابن ادريس خلافا لما تقدم من علمائنا وهو حسن لانه قبض باذن فيه مسألة قال الصدوق
في المقنع اذا كان الرهن دارا فاغلقها وعطلها صاحبها فان سكن فيها المرتهن لم يكن عليه لصاحبها الا ان
يكون قد استاجرها منه فان اخرها فعليه ان يخرج كراها من راس ماله وهذا الاطلاق غير جيد بل ينبغي
التقييد بالسكنى باذن الراهن والظاهر ان مراده ذلك لان الظاهر تحريم التصرف من الصدوق مسألة
اذا حل الدين لم يجز بيع الرهن الا ان يكون وكيلا او باذن الحاكم قال ابن ادريس هو جيد واطلق ابو الصلاح جواز
البيع مع عدم التمكن من استيذان الراهن مسألة اذا بيع الرهن فان قام بالدين والا وجب على الراهن
القضاء متى كان البيع صحيحا وان كان باطلا كان البيع باقيا على ملك الراهن ولم ينقص من الدين شي على التقدير
عند اكثر علمائنا وقال ابو الصلاح اذا تعذر ايذان الراهن في بيعه حلول الدين فالاولى تركه الى حين تمكن الاذان
ويجوز بيعه فان نقصت قيمته عن الدين لم يكن له غيرها وان كان بيعه باذنه فعليه القيام بما بقي من الدين من ثمن
الرهن وهذا التفصيل ليس بجيد فان البيع مع عدم الاذن لا يخلو اما ان يكون صحيحا او باطلا فان كان صحيحا لم يسقط
من الدين شي وان كان باطلا فكذلك ... ويسترد المبيع ويمكن ان يحمل قوله على ما اذا باعه باقل من ثمن المثل وتلفت
عينه فتعذر الرجوع على المشتري وكان هو ضامنا للدين مسألة قال ابن حمزة انما يصح الرهن بالايجاب و القبول

والقبض برضا الراهن والبحث في اشتراط القبض قد تقدم الا انه قال بعد ان قسم الرهن الى مطلق ومشروط ثم قسم المشروط
الى ما يقتضيه العقد والى ما لا يقتضيه ثم قسم الثاني الى ما ينافي الرهن وبطل الشرط دون الرهن مثل ان يشترط ان لا يبيع
الرهن وهو قول الشيخ في ط وفيه نظر فانا نقول انه وجب تسليم الرهن او ترك القبض شرطا لانه قد تم بالايجاب و
القبول لا غير وهو ينافي ما قرره وان لم يجب لم يصح الرهن ولا الشرط ايضا مسألة منع الشيخ في ف من
رهن العبد الجاني مطلقا سواء كان عمدا او خطا اوجب القصاص او لا لانه اذا كان عمدا فقد استحق المجني عليه العبد
وان كان خطا تعلق الارش به فلا يصح رهنه والمعتمد انه يصح رهنه مطلقا ثم المجني عليه في العمد ان اقتص وكان
نفسا او اختار التملك بطل الرهن وان عفى او اقتص في الطرف بقي رهنا على حاله وان كانت الجناية خطا وجب على المولى
اما الارش او بالافتكاك على الخلاف على ما ياتي لانه اختار ذلك الراهن فان تعذر فلا منه كان للمجني عليه ابطال الرهن
مسألة قال الشيخ في النهاية اذا دبر الراهن المملوك كان باطلا وكذا قال المفيد وقال [illegible] اذا دبره
ثم رهنه بطل التدبير لان التدبير وصية ورهنه رجوع فيها فان قلنا ان الرهن صحيح والتدبير بحاله كان قويا لانه لا دليل
على بطلانه بعد هذا اذا حل الاجل في الدين قضاء الدين من غير الرهن كان جائزا وان امره كان له ذلك وان امتنع من
قضاء الحق نظر الحاكم فان كان له مال غيره قضى دينه منه وزال الرهن عن العبد وكان مدبرا بحاله وان لم يكن له مال
غيره امر الحاكم ببيعه في الدين وزال التدبير والرهن معا وقال في الخلاف واذا دبر عبده ثم رهنه بطل التدبير وصح الرهن
ان قصد بذلك فسخ التدبير وان لم يقصد بذلك الفسخ لم يصح الرهن واستدل بالاجماع على ان المدبر بمنزلة الوصية له
الرجوع فيها فكذلك التدبير فاما اذا لم يقصد الرجوع فلا دلالة على بطلانه ولا دلالة على صحة الرهن فينبغي ان يكون باطلا
ثم قال وان قلنا انه يصح التدبير والرهن معا لانه لا دلالة على بطلان واحد منهما كان قويا لان الاجارة بعد جاز
وبيع المدبر جائز بلا خلاف عندهم وكذلك العتق وهذا اقوى وقال ابن ادريس اذا دبر عبده ثم رهنه بطل التدبير [illegible]
ورهنه رجوع فيها ثم قال وان قلنا ان الرهن صحيح والتدبير بحاله كان قويا لانه لا دليل على بطلانه والمعتمد
ان نقول ان كان التدبير والرهن متنافيين كان الرهن المتاخر مبطلا للتدبير السابق سواء قصد ابطاله او لا وان لم يتنافيا
لم يبطل التدبير السابق ولا اللاحق وهو الاقوى من القولين وابطل الشيخ التدبير اللاحق لانه تصرف في الرهن [illegible]
منه والوجه بطلان السابق خاصة مسألة قال الشيخ في ط اذا اشترى عبدا بالف درهم ورهن به عند البائع
عصيرا واستحال خمرا قبل القبض بطل الرهن وكان للمشتري الخيار وان صار بعد القبض بطل الرهن ولا خيار وان اختلفا
فقال الراهن اقبضته عصيرا وقال المرتهن اقبضته خمرا فلي الخيار فالقول قول المرتهن مع يمينه وعدم البينة وقد
قيل ان القول قول الراهن مع يمينه لانهما اتفقا على القبض وادعى المرتهن انه قبض فاسدا فعليه البينة وقال في
ف القول قول المرتهن مع يمينه لان هذا اختلاف في القبض لانه ادعى المرتهن انه قبضه خمرا وقبض الخمر لا يصح فصار كما لو
اختلفا في القبض وفي اختلافهما في القبض القول قول المرتهن لانه يكون قابضا لان المرتهن يقول ما اقبضته رهنا و[illegible]
يقول اقبضته فهو يدعي القبض فعليه البينة ويحلف المرتهن قال والقول قول الاخر نفيا او لانهما اتفقا على القبض

وانا بدعي المرتهن انه قبض فاسد فعليه الدلالة والاصل الصحة وما قواه الشيخ في الخلاف وهو القوي عندي
لما تقدم ولان الاصل ثبوت البيع ولزومه مسألة اذا رهن عصيرا فصار خمرا بطل الرهن قال الشيخ في
الخلاف يجوز امساكه ليتخلل ولا يجب عليه الاراقة لانه لا خلاف بين الطائفة في جواز التخلل وقال ابو الصلاح فان صار خمرا
بطلت وثيقة الرهن ووجب اراقته والحق ما قاله الشيخ رحمه الله مسألة لو رهن ما يسرع اليه الفساد قبل
الاجل قال الشيخ في الخلاف والمبسوط بطل الا ان يشترط البيع والوجه ما قاله بعض علمائنا انه يصح ويجبر على بيعه
ويكون ثمنه رهنا لنا انه يصح مع الشرط فيصح بدونه ويكون الحكم فيه ذلك مسألة قال ابن حمزة يشترط في الراهن
ان يكون حرا بالغا كاملا غير محجور عليه او عبدا ماذونا له في التجارة والوجه ان الاذن في التجارة ليس له تاثير في الارتهان الا مع
التنصيص عليه بالمخصوص به او بما يدخل تحته مسألة قال الشيخ في ط ولا يجوز اخذ الرهن على مال الكتابة
المشروطة وتبعه ابن البراج وابن ادريس والوجه عندي الجواز لنا انه دين ثابت في الذمة فجاز اخذ الرهن عليه كالمطلق
احتج الشيخ بان للمكاتب فسخ الكتابة وتعجيز نفسه فلا يكون واجبا في الذمة او له اسقاطه اي وقت اراده فلا يكون
ثابتا في الذمة ولانه لا يتمكن من مال الكتابة ان شاء رده في الرق فلا احتياج مع ذلك الى الرهن والجواب المنع من
كون المكاتب له تعجيز نفسه فان الكتابة عندنا عقد لازم ولا يلزم من كون المولى يعتبر في الفسخ عند عجز المكاتب تسويغ
التعجيز للمكاتب سلمنا لكن لا يلزم من ذلك بطلان الرهن كالرهن في مدة الخيار وايضا فلا يلزم من تعجيز المكاتب نفسه
فسخ الكتابة لحصول الشرط عليه والزامه بالمال مع سعته وكونه لا حاجة له الى الرهن مع رده في الرق لا يدل على بطلان
الرهن لعدم فائدته مسألة اذا رهن الغاصب المغصوب صح قال الشيخ في الخلاف والمبسوط ولا يزول الضمان
روي لثبوته قبل الرهن فمن ادعى براءته منه فعليه الدلالة ولما رواه عن النبي عليه السلام قال على اليد ما اخذت حتى ترد ونحن
قد ذكرنا في بعض كتبنا زوال الضمان لانه ماذون له في الامساك فيسقط الضمان وقول الشيخ لا يخلو من قوة
مسألة اذا وطئ المرتهن باذن الراهن فحملت ثم ملكها المرتهن بعد ذلك قال الشيخ تصير ام ولد ذكره في
الخلاف والمبسوط الاستحقاق فانه يقتضيه والاجود انها لا تصير ام ولد لما بيناه في ذلك ان شاء الله
مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا وطئ الجارية المرهونة باذن الراهن مع العلم بالتحريم لم يجب عليه الحد ومعه
تحريم الوطي مع الاذن لما تقدم قوله في النهاية وصرح في المبسوط بذلك فقال اذا وطئها باذن الراهن فان لم
يدع الجهالة بالتحريم [illegible] والحكم فيه ما تقدم يعني وجوب الحد والبحث في ذلك قد تقدم والحق جواز الوطي
مع الاذن مسألة قال الشيخ في ط اذا باع العدل الرهن بتوكيل الراهن وقبض الثمن وضاع في يده واستحق المبيع
في يد المشتري فانه يرجع على الوكيل والوكيل يرجع على الراهن وكذا الكلام في كل وكيل باع شيئا فاستحق وضاع الثمن في يد الوكيل
فان المشتري يرجع على الوكيل والوكيل على الموكل واحتج الشيخ بان الوكيل اذا كان هو العاقد للبيع يجب ان يكون هو الضامن
للدرك ومن قال ان الوكيل امين [illegible] فعليه الدلالة وقال [illegible] يرجع على الموكل دون الوكيل [illegible] عليه
ضمان العهدة في جميع [illegible] وهو الحق لنا الاصل براءة ذمة الوكيل ولان ضمان العهدة بالجودة وغيرها لازم للموكل

فلا شيء على الوكيل وقول الشيخ ان الغائب ضامن ممنوع اذ الضمان يتعلق بمن تعلق به الحق ذمته وهو الوكيل
مسألة قال الشيخ في ف وط اذا استقرض ذمي من مسلم مالا ورهن عنده خمرا لم يكن للمسلم ان يبيع الخمر
جميعها بل يجعل الخمر على يد ذمي يبيعها فان باعها جاز له اخذه ولا يجبر على قبضه لعدم الدليل على اجباره وان ظهر الا يكون ثمن
محرم وهذا يعطي جواز الرهن وبيعه وفيه بعد لان الذمي نائب عن المسلم وكما لا يصح للمسلم مباشرة الا رهنا كذلك النائب
ومنع عدم الاجبار على القبض لانه بيع صحيح بالنسبة اليه ومالك الثمن ويجوز دفعه للمسلم ويجوز للمسلم قبضه
فيجبر على قبضه واخذه ومن ديونه كغيره من الاموال مسألة قال في الخلاف اذا شرط في عقد الرهن شروطا
فاسدة كانت الشروط فاسدة ولم يبطل الرهن ولا البيع الذي كان الرهن شرطا فيه والاقوى عندي بطلان
الجميع لما تقدم ان بطلان الشرط يقتضي بطلان المشروط مسألة قال الشيخ في المبسوط الذي يجوز
اخذ الرهن بكل دين ثابت في الذمة ثم قال ويقبضه بعد لزوم الحق ويجوز ايضا مع لزومه مثل ان يكون مع الرهن
بان يقول بعتك هذا الشيء بكذا على ان ترهن كذا بالثمن فقال المشتري على هذا صح شرط الرهن وثبت رهنه بعقد
البيع وتسليمه اليه واذا ثبت جواز شرطه جاز ايجاب الرهن وقبوله فيه فيقول بعتك هذا الشيء بالف وارتهنت
منك هذا الشيء بالثمن وقال المشتري اشتريته منك بالف ورهنتك هذا الشيء فيحصل عقد البيع وعقد الرهن
وعندي في الاخير موضع نظر لان الرهن وثيقة لدين المرتهن فلا تأخر بالذات عن الدين فلا يصح اقترانه معه
في العقد مسألة قال الشيخ في ط عقد الرهن ليس بلازم ولا يجبر الراهن على تسليم الرهن فان سلم باختياره
لزم التسليم ثم قال والاولى ان نقول يجب بالايجاب والقبول ويجبر على تسليمه ثم قال اذا مات المرتهن قبل قبض
الرهن لم ينفسخ الرهن وكان للراهن تسليم الرهن الى وارث المرتهن ثم قال واذا اذن الراهن للمرتهن في قبض الرهن
ثم رجع عن الاذن ومنعه من القبض لم يكن له ذلك لان الايجاب والقبول اوجب قبض الرهن والاذن له في قبض
الرهن ثم جن او اغمي عليه جاز للمرتهن قبضه لانه لزمه ذلك بالايجاب والقبول ولو خرس الراهن
فان كان يحسن الاشارة او الكتابة فيكتب بالاذن في القبض او اشار قام ذلك مقام النطق وان
ان كان لا يحسن الكتابة ولا يعقل الاشارة لم يجز للمرتهن قبضه لانه يحتاج الى رضاه ولا طريق له الى ذلك
وكان على قوله تسليم الرهن بعد لان بالعقد قد وجب ذلك والاحكام الاولى تدل على لزوم الرهن بمجرد
العقد وان القبض واجب على الراهن وقوله بعد ذلك انه يحتاج الى رضاه ولا طريق له الى ذلك بناء على ما تقدم
مسألة قال في ط اذا زوج الراهن عبده المرهون او جاريته المرهونة كان التزويج صحيحا لقوله
تعالى وانكحوا الايامى منكم ولم يفصل فان ادعي التخصيص فعليه الدلالة وكذا قال في المبسوط لانه قال الا يلزم
الى الزوج لا يبطل الملك وقال ايضا في ط وان كانت جارية لم يجز له تزويجها لانه لا دليل عليه وهو المعتمد
لنا انه يطلب تسليم الراهن المرتهن ممنوعا من التصرف في الرهن والتزويج نوع تصرف ولو قيل انه لا ينعقد
التسليم والتمكين او الوطي كان وجها مسألة قال في ط اذا اذن المرتهن في العتق او الوطي ثم رجع قبل الفعل

ولم يعلم الراهن كان فعله ماضيا وقد قيل انه لا يكون ماضيا وكذا القول في الوكيل اذا باع ولم يعلم بالعزل
من الموكل فيه الوجهان معا ثم قال واذا اذن للراهن في البيع فباع المرتهن بعد الرجوع وقبل العلم بالرجوع فالاولى
ان نقول ان رجوعه صحيح والبيع باطل ولا يفتقر الى علمه بالرجوع وقيل ان الرجوع باطل ما لم يعلم الراهن به و
الاقوى عندي ما اختاره الشيخ اخيرا وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله مسألة قال الشيخ في ط
اذا كاتبه ثم اراد ان يجعل نجما او يضمنه من قال انه يجوز الكتابة وكانت الكتابة مشروطة قبل اقرارها وبطلت الكتابة وان
كانت مطلقة وقد تحرر بعضه نفذ اقراره بعقد ما رق منه وبطل فيما تحرر منه والمعتمد ان اقراره ما مضى
في حقه لانه حق العبد مسألة قال ابن الجنيد اذا كان الرهن اثنا جماعة فاستحق بعضها بقي ما لم يستحق
رهنا وعلى الراهن تعويض المرتهن بما استحق والمعتمد عدم وجوب ذلك على الراهن عملا بالاصل الدال على البراءة
مسألة قال الشيخ في ط اذا رهن عبدا مرتدا صح رهنه وقال ابن الجنيد من شرط الرهن ان يكون
الراهن مثبتا للملك اياه وغير خارج بارتداده واستحقاق رقبته بجنايته من ملكه والوجه التفصيل وهو ان الارتداد
ان كان عن فطرة لم يصح رهنه وان كان عن غير فطرة او كان جارية صح اما الاول فلانه وجب قتله لا محالة فلا
يجوز رهنه لتضاد الحكمين واما الثاني فلانه لم يخرج عن الملك بالارتداد فيصح رهنه كغيره ووجوب قتله غير
معلق بالشرط عدم الرجوع فجاز رهنه لوجود المقتضي وانتفاء المانع مسألة قال في ط الاولى عندي
انه يصح ان يرهن المسلم عند الكافر عبدا مسلما او مصحفا ويوضع على يد مسلم وقال بعض علمائنا لا يجوز وهو الاولى
لما فيه من الاعظام لكتاب الله تعالى وقال ابن الجنيد لا اختيار ان يرهن الكافر مصحفا ولا ما يجب على المسلم تعظيمه
ولا صغيرا من الاطفال مسألة اذا باع بثمن مؤجل وشرط ان يرهن بالثمن رهنا معلوما جاز فان امتنع
المشتري من تسليم الرهن قال الشيخ اجبر عليه وليس بعيدا من الصواب تخيير البائع بين الفسخ والامضاء بغير رهن لانه
معقد البيع شرط في العقد عقد الرهن صحيح وانما يصح باختيار الراهن فلا يجبر عليه فان امتنع من تسليم البائع ما شرطه كان
له خيار الفسخ وقال ابن الجنيد والبيع اذا اشترط على المشتري ان يرهنه شيئا بعينه ثم ابتاع فسلم ذلك الرهن الى
البائع ولم يجبر المشتري على التسليم ولا البائع على تسليمها لم يقبض الرهن اذا اختار [illegible] او رضي البائع
المشتري واذا امتنع من التسليم لم يكن للمشتري فسخ البيع ولو اراد المشتري ان يجعل الثمن البائع بلا امر الراهن رهنا
الا ان يكون للبائع في الرهن منفعة تعذر كونه في يده وهو موافق لما قلناه وهو الوجه مسألة اذا وجد المرتهن
بالرهن عيبا سابقا كان له الرد بالعيب فيتخير بعد في فسخ البيع وامضائه بلا رهن اذا كان الرهن شرطا في البيع قبل
قبضه فلما اذا مات او حدث في يده عيب فليس له رده فلا خيار في فسخ البيع لانه لا دليل عليه كما نقول في البيع ولا رجوع
في الارش لعيب اذا بان البيع هذا قول الشيخ في المبسوط والاقوى عندي ان له فسخ البيع لفقدان الشرط سواء
مات العبد او ودقة لان العبد في يده امانة فلا يضمن له الامتناع من قبضه بالعيب السابق وكذا الموت مسألة
قال الشيخ في ط اذا رهن عبدا [illegible] اسعها الى المرتهن فمات في يده وامتنع من تسليم الاخر لم يكن للمرتهن الخيار في فسخ

فسخ البيع لان المرتهن الخيار انما يثبت اذا رد الرهن ولا يمكن رده ما قبضه لفواته وكذا اذا قبض احدهما وحدث
عيب في يده والوجه عندي ما تقدم في المسألة السابقة من ثبوت الخيار للمرتهن لعدم سلامة ما شرط **مسألة**
قال الشيخ رحمه الله اذا باع من غيره شيئا على ان يكون المبيع رهنا في يد البايع لم يصح البيع لانه شرط ان يكون رهنا لا يصح
لانه شرط ان يرهن ما لا يملكه فان المبيع لا يملكه المشتري قبل تمام العقد واذا بطل الرهن بطل البيع لان البيع يقتضي ايفاء
الثمن من غير ثمن المبيع والرهن يقتضي ايفاء الثمن من ثمن المبيع وذلك متناقض وايضا فان الرهن يقتضي ان يكون امانة في
يد البايع والبيع يقتضي ان يكون المبيع مضمونا عليه وذلك متناقض واما اذا شرط البايع ان يسلم المبيع الى المشتري ثم
يرده الى يده رهنا بالثمن فان الرهن والبيع فاسدان على القول الاول ويصحان على الثاني ثم قال وهذا معنى قول ابن
الجنيد اذا اقترن بالبيع اشتراط في الرهن افسده وان تقدم احدهما على صاحبه حكم لما بدء به دون المتاخر والوجه
عندي صحة البيع والرهن معا في المسألتين لنا ان المقتضي موجود والمانع لا يصلح للمانعية فيثبت الحكم اما وجود
المقتضي فلانه بيع وقع من اهله في محله بشرايطه فكان صحيحا واما عدم صلاحية المانع فليس هنا مانع الا اقترانه
بهذا الشرط وهو سايغ لانه ليس في الكتاب والسنة ما ينافيه فيكون لازما لقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم والجواب
عما احتج الشيخ رحمه الله به من المنع من كونه رهنا لما لا يملك فان العقد اشتمل على امرين بيع ورهن ولا احدهما مقدم على الاخر فان الرهن
انما يتم بعد كمال العقد وهو صحيح مع ان الشيخ جوز ما هو اعظم من ذلك وهو جواز الرهن لو قال بعتك هذا
الشيء بالف وارتهنت منك هذا الشيء بالثمن فيقول المشتري اشتريته منك بالف درهم ورهنتك هذا الشيء
فيحصل عقد البيع وعقد الرهن معا وقوله البيع يقتضي ايفاء الثمن من غير ثمن المبيع والرهن يقتضي ايفاء الثمن من ثمن المبيع
وذلك متناقض قلنا ان اريد بان يقتضي البيع ايفاء الثمن من غير ثمن المبيع وبان يقتضي ايفاء الثمن من ثمن المبيع فالثاني
اعم وهو المسلم دون الاول لانا لا تناقض بين العام والخاص وايفاء الثمن من المبيع خلاف الخاص وقوله الرهن يقتضي ان يكون امانة
في يد البايع والبيع يقتضي ان يكون مضمونا عليه وهو متناقض ممنوع وان سلم بطل البيع والرهن معا يقتضي بطلان العقد اذا
تضمن شرطا فاسدا وقد قال في الخلاف اذا شرط في حال العقد عقد الرهن شروطا فاسدة كانت الشروط فاسدة
ولم يبطل الرهن ولا البيع الذي كان الرهن شرطا فيه واستدل بان فساد الشرط لا يتعدى الى فساد الرهن
ولا افساد البيع لانه لا دليل على ذلك **مسألة** قال الشيخ رحمه الله اذا رهن على دين مؤجل وشرط الزيادة في الاجل لم يصح
وبطل الرهن والحق كما كان ولا يثبت الزيادة في الاجل لانه لا دليل على ذلك والوجه عندي الجواز لنا انه شرط لا ينافي
الكتاب والسنة في عقد لازم فكان لازما كما لو شرطه في البيع **مسألة** قال في الخلاف اذا كان على انسان دينان باحدهما
رهن دون الاخر ثم قضاه احدهما ولم يقصد شيئا قال الشيخ له ان يصرفه الى ايهما شاء ومن الناس من قال ينقسم
عليهما وكذا لو ابرأه من احد الدينين والوجه عندي الاخير لانا انما اسقاط لهما مع التغاير منهما وليس تخصيص احدهما بالقبض
اولى من الاخر فوجب القسمة بينهما **مسألة** قال ابن الجنيد يكره رهن المصحف وما فيه لانه لا يؤمن ... استعمال وتسليم
وكان ينظر الى عدم استكمال المعرفة بالفاظ المحاورة والوجه عدم الكراهية للاصل **مسألة** قال ابن الجنيد رحمه

ام الولد والمدبر كرهن الامة وهو يعطي جواز رهن ام الولد لانها لم تخرج بالاستيلاد عن الملك مع بعض
علمائنا من المنع اذا شرط المرتهن ان يكون بيعه في يد المرتهن لا يكون البيع هنا وليس قول ابن الجنيد بعيدا من الصواب **مسألة**
قال ابن الجنيد اذا كان الشيء في يده غصبا او رهنا او امانة كان الحق للمرتهن الا ان يسلم الى الراهن ثم يشتري الغصب
ثم يسلمه بالرهن وقد تقدم البحث في ذلك والوجه المنع ثم يستحب في ذلك ان يزول الضمان ان لم يقرره بالاقرار **مسألة**
قال ابن الجنيد لو اذن المرتهن للعدل في بيع الرهن وتسليم حقه منه فهلك في يد العدل كان الهلاك من مال المرتهن وليس عليه
ليس يوجد بسبب ... ولا يكون ضامنا **مسألة** قال ابن الجنيد لو ذهب عقل العدل او بعد من غير ... على نفسه
ان العقد بطل الوكالة وكان لكل ... ذلك والاقرب الثاني ويحتمل في الوصي لانه وكيل فبطل ... لــ
منقلبه كما ... **مسألة** قال ابن الجنيد لو باع ... رجلان ... رهنا عبدا ... فشهد العبد
العبد المعين ... فان رضيا بوضع الرهن على يديهما قبل شهادتهما وان طلبا اليد ... او تسليم الراهن من
غير العبد لم تقبل شهادتهما والمعتبر ان ... لانه كانت هناك تهمة في شهادتهما كفسخ بيع شرط فيه الرهن او غير ذلك
لم يقبل في حق الراهن وقبلت على انفسهما وان لم يكن هناك تهمة قبلت شهادتهما مطلقا **مسألة** قال ابن الجنيد
اذا ... المرتهن ... الرهن ان ... كان الاحوط عندي ان يعزل الراهن ... وانت بالخيار ... وقت كذا شرط
وان ... ذلك الوقت فاذا ... ذلك الوقت ولم ... المرتهن ... وكان ... فيه ما
اوله ... بيع الخيار ... لا ... والوجه بطلان هذا لانه يقتضي
البيع ويتعلق الضمان بالمشتري **مسألة** اذا وكل الراهن المرتهن في البيع جاز ... وقال ابن
الجنيد ولو وكل المرتهن في بيعه ... كان الرهن ... الى الاستيفاء ...
شراء ... او ... البيع ...
المنع **مسألة** الاشهر ان القول قول المرتهن في تلف الرهن مع اليمين سواء ادعى تلفه بشيء ظاهر او لا وسواء ادعى
شيئا ظاهرا او خفيا وقال ابن الجنيد المرتهن يصدق في ضياع الرهن اذا كانت جائحة ظاهرة واذا ذهب معه
الرهون فان ادعى ذهاب الرهن وحده لم يصدق لنا انه امين فالقول قوله مع يمينه احتج بانه يدعي خلاف
الظاهر وما رواه ابان عن ... عن ابي عبد الله عليه السلام قال ... كيف يكون الرهن بما فيه اذا كان حيوانا او دابة
او ذهبا او فضة او متاعا فاصابته جائحة حريق او لص فهلك ماله او نقص متاعه وليس له على مصيبته بينة قال
اذا ذهب متاعه كله فلم يوجد له شيء فلا شيء عليه وان قال ذهب من بين ماله وله مال فلا يصدق والجواب المنع من دلالة
خلاف الظاهر والحديث مرسل وفي ابان قول **مسألة** قال الشيخ رحمه الله اذا كان الشرط مخالفا لمقتضى العقد
مثل ان يشترط ان لا يسلم الرهن اليه او لا يبيعه في محله او يبيعه بعد شهر او لا يبيعه الا بما يرضاه الراهن او برضاء رجل
اخر او يكون ... رهنا ... وما اشبه ذلك فهذه كلها شروط فاسدة لانها تخالف مقتضى عقد الرهن وما كان
كذلك فهو مخالف للشرع فكان فاسدا وهل يفسد الرهن الاولى في فساد الشرط فساده ويصح الرهن ولا يبطل

المبيع الذي اعترض بان الرهن لعدم الدليل والقصد ان شرط عدم التسليم اليه والبيع بعده بشهر والبيع بالزيادة
او يكون مما لا يرهن هنا ليست فاسدة بل لازمة لانها غير منافية للكتاب والسنة فيكون صحيحا لقوله عليه
السلام المؤمنون عند شروطهم ثم حكم بعد تقدير فساد الشرط بعدم فساد الرهن والبيع لعدم الدليل
ليس بجيد لان المتعاقدين انما تراضيا على هذه الشروط الفاسدة فيكون العقد مع عدمها غير مرضي به فلا يصح
لقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم اذا عرفت هذا فان الشيخ عقيب ذلك قال اذا رهن نخلا على ان ما اثمرت
تكون رهنا مع النخل او رهن ماشية على ان ما نتج منها يكون داخلا في الرهن فالشرط باطل وقيل انه
يصح ويبطل الرهن وهو الاقوى وهذا رجوع منه الى ما اخترناه مسئلة قال الشيخ رحمه الله لو قال
رهنتك هذا الحق بما فيه لم يصح لان ما فيه مجهول وهذا يشعر بمنع رهن المجهول والاقوى عندي الجواز عملا
بالاصل الدال على الصحة نعم يشترط تعيينه فلو قال رهنتك احد هذين بطل مسئلة لا يصح رهن المنافع فلو رهن
خدمة المدبر لم يصح وقيل يصح للرواية الدالة على جواز بيع خدمته وليس بجيد لتعذر بيع المنفعة منفردا ومنع الرواية
مسئلة اذا وطئ الراهن صارت ام ولد وهل يجوز بيعها قيل لا لعموم النهي عن بيع ام الولد وقيل نعم وهو
الوجه لان حق المرتهن اسبق مسئلة قال الشيخ لو رهن رهنا بيضا فصار فرخا او نوى فنبت وابت الراهن
فيه الخلاف ويجبر الراهن على ازالته والوجه الوجوب لتعلق حق المرتهن به ايضا وقال عليه السلام الرهن والمرتهن
مضمونا من المرتهن في الرهن مسئلة قال الشيخ في ط لو رهن لقطة مما يلقط كالخيار فان كان الحق يحل قبل
حصول اللقطة الثانية صح وان كان بعده بحيث لا يتميز بطل وعندي فيه نظر ويقتضي فيه ما يقتضي في الاموال الممتزجة
الفصل الرابع في الحجر مسئلة المشهور ان حد بلوغ الصبي خمس عشرة سنة وقال ابن الجنيد
اربع عشرة سنة لنا الاصل وبقاء الحجر احتج بما رواه ابو حمزة الثمالي عن الباقر عليه السلام قال قلت جعلت فداك في كم تجري
الاحكام على الصبيان قال في ثلث عشرة سنة واربع عشرة سنة قلت فانه لم يحتلم قال وان لم يحتلم فان الاحكام تجري
عليه وفي السند عبد الله بن جبلة وهو واقفي وان كان ثقة لانه وافق وفي الطريق ايضا سعد بن الربيع ويحيى بن المبارك
ولا اعرف حالهما مسئلة شرط الشيخ في ف وط في الرشد امرين اصلاح المال والعدالة وقال ابن الجنيد
الرشد هو العقل واصلاح المال وهو الاقرب لان المفهوم من الرشد والاصل عدم التقييد وقال ابن الجنيد وقد روي
عن ابي عبد الله عليه السلام ان اليتيم اذا بلغ ولم يكن رشيدا لم يدفع اليه شيء ابدا الى ان يؤنس منه رشد ... من حيث المفهوم
... مسئلة قال ابن الجنيد الصبية اذا تزوجت
ولها تسع سنين ... الرشيدة فيما لها ... على ...
تشتمل على احكام الاول ... التزويج ... فان انس منهم رشدا فادفعوا
اليهم اموالهم ... الذكر والانثى ... الحكم ببلوغ المرأة تسع سنين
للشهور ... وقيل عشر سنين ... الثالث ... الرشد

قال الولاية اليها وان لم يكن فالى وليها دون زوجها بقيل الايمان على القرح ... مسئلة
قال ابن الجنيد اذا كان المحجور عليه وصية في السوق بحجر فاستدان دينا لم يكن ... فاما المحجور عليه فان كان
في ديته الكل مضا ... وهذا يشعر بتعلق الحجر بنوع دون نوع والاشهر ان الحجر يتعلق في الصبي والمفلس
والسفيه بجميع اموالهم للعموم مسئلة قال ابن الجنيد اذا اقر المحجور عليه بالحرج فلما انكر ... المقر
به فان اعترف به بعد الفك اخذ به والا استحلف ان المدعي لا يستحق عليه المال الذي ادعاه والحق ...
المقالة لان الحجر ... العقد ... المصلحة مسئلة قال ابن الجنيد اذا اقر المحجور عليه
بجناية توجب القصاص في نفسه والحدود فى ... وفي الجناية في العمد ... الدية ...
ما المحجور عليه ليس بجيد اذ موجب العمد القصاص لا ثبات الدية ... والبخل ...
... مسئلة قال الشيخ في ف وط اذا صار فاسقا الا انه
غير مبذر فالاحوط انه يحجر عليه وبناه على اصله من ان العدالة شرط في الرشد واستدل بقوله تعالى ولا تؤتوا
السفهاء اموالهم وبما روي عنهم عليهم السلام انهم قالوا شارب الخمر سفيه ونحن قد منعنا ... الاصل والسفه
... مسئلة اذا اذن الولي في السفيه في البيع فباع قال الشيخ
في ط لا يصح وتبعه ابن البراج وقال بعض علمائنا يصح وهو الاقوى لنا ان المقتضي للصحة ... البيع من اهله
في محل موجود والمانع وهو السفه مفقود اذ التقدير الاذن فانه من الانخداع فثبت الحكم مسئلة
قال ابن البراج اذا اذن الرجل لابنه في جنس من التجارة وهو يعقل البيع والشرى كان مأذونا له في غيره من التجارات
والتحقيق ... ذلك كان لا يزال ... ولو تصرف على اذنه لا ... يصح ... عقد باشره ... بعد
سواء اذن له الاب ... ولو لم يصف ... باحدهما لم يكن الاذن في نوع من التجارة اذنا في غيره ... الاذن
مسئلة قال ابن الجنيد كل من لا يجوز ... الاب ... ولو كان ... الصبي فعل انسان ... اجازه
الصبي بعد ان كبر فاجازته ... ... اجازه
صحيحة وان ابطله كان باطلا وفي الحكم الاول عندي نظر والاقرب المساواة لنا انه يصح فعليه ... التجارات
جاز تركيبه من التصرفات مسئلة قال ابن البراج اذا قال انسان لعبده قد اذنت لك في التجارة كان مأذونا
له في جميع التجارات وله ان يؤاجر نفسه ويستأجر غيره ويأخذ الارض مزارعة ويستأجرها واذا شاهد
السيد عبده يبيع ويشتري ولم ينهه عن ذلك كان بمنزلة قوله قد اذنت لك في التجارة واذا قال لعبده ... او
اوصيا ... قد اذنت لك في التجارات ... التجارات ... ايضا ولم ...
يشتري ... ويستاجر الاجل ... وينفق ... الزرع ... كان له
ان ... التجارة فان قال لعبده قد اذنت لك في التجارة يوما واحدا فاذا مضى ... كان مأذونا ... محجورا عليه
فان قال قد اذنت لك في التجارة هذا الشهر فاذا انقضى فقد حجرت عليك كان مأذونا له ابدا حتى يحجر عليه ... قال

ولايجوز

اشهد اعلى انه قد حجرت على راس الشهر كان باطلا ولا يكون الحجر الا وقت واذا قال العبد اذا كان راس الشهر فقد اذنت
لك في التجارة كان كما قال ولا يكون ماذونا حتى يجيء الشهر ولا يشبه ذلك الحجر واذا اجر السيد عبده من رجل كل
شهر باجر معلوم على ان يبيع له البر ويشتري كانت الاجارة جائزة وكان العبد ماذونا له في التجارة وما لزم العبد
من دين فيما ابتاعه للمستاجر يرجع به عليه وما لزمه من دين فيما ابتاعه لنفسه فهو من رقبته يباع به واذا باع العبد الماذون
له في التجارة واشترى فلحقه دين او لم يلحقه دين واراد السيد الحجر عليه لم يجز ان يكون الحجر الا مشتهرا في اهل سوقه بحضرة جميعهم
او اكثرهم فان حجر عليه في خفية ولم يعلم بذلك الا رجل او اثنان ثم باع العبد واشترى كان بيعه وشراؤه جائزا وان
اسهد من علم السيد بانه حجر عليه لان الحجر لم يتم واذا اذن السيد لعبده في التجارة فباع واشترى وهو لا يعلم باذن سيده
ولا علم به احد لم يكن ماذونا له في التجارة ولا يجوز شيء مما فعل فان علم بعد ذلك واشترى وباع جاز ما فعل بعد العلم
بالاذن ولم يجز ما فعل قبل ذلك فان امر السيد قوما ان يبايعوا العبد لا يعلم باذنه كان بيعه وشراؤه منهم جائزا و
جرى ذلك مجرى الاذن الظاهر فان اشترى العبد بعد ذلك من غيرهم وباع كان ذلك جائزا واذا اقر العبد الماذون
في التجارة فادعى انسان انه كان الذي عليه ثم اقام عليه فقال السيد كان ابقا وقال الذي عليه انه لم يكن ابقا فالقول قول
السيد على بابه الا ببينة فان قام بينة بانه قوم كان كذا وكذا واقام الذي عليه بينة بان سيده ارسل الى بلد كذا
ليبيع فيه ويشتري كانت البينة بينة المدعي لان العبد اذا اذن له كان عبده في التجارة ثم حجر على العبد
او لا دين عليه لم يكن حجره حجرا عليه واذا مات المكاتب واذن ولي العبد بعد موت سيده في التجارة لم يجز ذلك الا ان يكون
دينا فلا يجوز ما فعل الولي فيما يحيى بنفسه واذا قال احد سيدي العبد اشتر ثيابا فيدفعه الي في التجارة كان جميعا
ماذونا في ذلك واذا باع العبد انسانا متاعا فقال المشتري انت محجور عليك وقال ادفع الثمن اليك وقال العبد
انا ماذون في التجارة كان القول قول العبد ويجبر المشتري على اخذ ما اشترى ولم يكن على العبد في ذلك يمين ولا تقبل
بينة المشتري على انه محجور عليه لانه لا يحلى اقراره عند غير الحاكم بانه محجور عليه فان اقر العبد بانه محجور عليه عند الحاكم رد
للبيع واذا باع العبد متاعا من غيره واختلفا فقال العبد هذا المتاع الذي بعته منك لا يلزمك لاني لم يؤذن لي فيه وقال
المشتري بل انت ماذون لك في التجارة كان القول قول المشتري وكذا لو كان العبد هو المشتري فقال انا محجور
عليه لم يصدق واجبر على دفع الثمن واذا ابتاع عبد من عبد متاعا واختلفا فقال احدهما انا محجور علي وقال الاخر
بل انا وانت ماذونان لنا في التجارة كان القول قول من يدعي جواز البيع والشرى ولا يقبل قول من يدعي الحجر وفساد البيع و
الاقرار بذلك الا بحضرة الحاكم وفي هذه الاحكام كلها نظر فان الاذن معقود على ما بيناه واطلق الحكم في التجارة
اذن في الاجارة ولا المزارعة لان الاصل بقاء الحجر وعصمة مال الغير ومشاهدة السيد عبده يبيع ويشتري ليس
اذنا في التجارة عملا بالاصل وكذلك اذنه في القصارة والصياغة ليس اذنا في التجارة اذ الاذن في شيء لا يتناول ما
عداه وكذا امره بالربح والاستيجار عليه واذا اذن له يوما واحدا لم يكن ماذونا في غيره عملا بالاصل وكذا الاذن له في
التجارة شهرا فاذا انقضى حجر عليه ومنع توقيت الحجر وتعليقه هو تابع للاذن وفرق بين الاذن والحجر شرعه

اجازة العبد للتجارة اليسيرة لانها بالنسبة الى المولى ولا ان يباع في دين لزمه باشتغاله لنفسه والولد [illegible] المولاة
في التجارة للانسان ان يطالب المولى الماذون له في الابتياع او يتبع العبد بعد العتق على الخلاف السابق ولا ينفسخ الحجر
الا لا اشهاد [illegible] فاذا كان العبد ماذونا في التجارة ولم يعلم العبد فلو اذن المولى ثم لما علم العبد ثم باع صح بيعه
لا نصادق الاذن ولا يوثر فيما علم المولى بعض المعاملين واذا اقام السيد [illegible] الاذن لا بينتين كان
الترجيح لبينة السيد لانها [illegible] القول قوله [illegible] فيكون البينة بينة السيد ولان الاصل عدم
خروج العبد عن الطاعة فيكون مدعيا الا ما يثبت وليس عجز المكاتب حجرا على عبده فان اشترى المولى واذا مات المكاتب
فان كان مطلقا لم يورث شيئا بطلت الكتابة وكان ما بيده للمولى وليس عليه دين وان كان في ملكه بعضه بطلت في الباقي
وللمولى من تركته بقدر ما فيه من الرق ولورثته بقدر ما فيه من حرية ويؤدي اولاده من نصيب الحرية ما بقي من مال
الكتابة فان لم يترك شيئا سعى الاولاد فيما بقي عليهم ومع الاداء يعتق الاولاد وحينئذ لا يبقى الحجر عليهم لانهم
مملوكون بالسعي وان كان مشروطا بطلت الكتابة وكان ما تركه للمولى ولا دين هنا فتعليل الحجر بان عليه دينا بعيد
وطلب [illegible] الاذن [illegible] واذا ادعى العبد انه ماذون [illegible] لا يقبل الا ببينة
والقول قول المشتري في الحجر ولا يجبر على اخذ ما اشترى ولو سلم تقديم قول العبد لم تسمع بينة المشتري [illegible] الا انه
خلاف الظاهر وقد اقام بينة ولا يشترط في اقرار العبد الحجر عند الحاكم لان اقراره ان كان [illegible]
كان عند الحاكم او لا وان لم [illegible] مطلقا وتقديم قول المشتري في الاذن لو ادعى العبد عدمه ممنوع اذ الاصل
عدم الاذن ولا يجبر على دفع الثمن الذي [illegible] لعدم ثبوت الاذن وكذا لو ادعى احد العبدين الاذن لم يكن القول قوله
مدعي الحجر لانه يستند الى الاصل مسئلة قال ابن البراج اذا كان العبد ماذونا له في التجارة فلحقه دين
او ودائع او غصب [illegible] او عقر [illegible] او مهر جارية اشتراها ووطئها او اجر اجير او استحق [illegible]
[illegible] فان [illegible] قسم الغرماء [illegible]
سيده [illegible] الغرماء [illegible] الى الحاكم والباقي منهم غائب [illegible] الحاكم [illegible]
ثمنه بالحصص [illegible] اذا كان قد ثبت عنده بالبينة [illegible] واقر العبد [illegible]
الغرماء [illegible] وهذا ليس بجيد فان الماذون له في التجارة
ان كان قد استدان لها لزم المولى ما ادانه في التجارة للمولى مطلقا ان قلنا ان الماذون له في الاستدانة يلزم
المولى ما استدانه ولا يتبع به بعد العتق اما لو [illegible] او غصب [illegible] فانه يتبع به بعد العتق
ولا يباع فيه ولا يلزم المولى منه شيء [illegible] سيده من بيعه [illegible] بعض الغرماء [illegible] صحيح اذ المولى [illegible] الغرماء
ولا [illegible] انه يتبع به بعد العتق ولا يباع فيه مسئلة قال ابن البراج اذا كان العبد ماذونا له في
التجارة [illegible] وكسب مالا فاخذه سيده منه ولحقه دين [illegible] لم يكن لسيده [illegible] منه
[illegible] فان كان على العبد يوم اخذ سيده المال دين كان عليه رد المال وان لم يكن عليه دين [illegible]

السيد ويكون الدين فيما بيد العبد من كسب ان قلنا او بعده ولم يجد فان الدين لازم لذمة العبد يتبع به بعد العتق ولا
يكون مأذونا فانه كذلك عند بعض علمائنا ولازم للمولى عند آخرين ولا فرق بين ان يكون الاخذ وقت الدين او قبله
او بعده **مسئلة** قال ابن البراج واذا كان في يد العبد المأذون شيء وعليه دين فاقر بان ذلك الشيء وديعة لمولاه
او لابن المولى او لولد المولى او لعبد مولاه باسم عليه دين او لام ولده او لمكاتبه كان اقراره لمولاه ومكاتبه
وعبده ولام ولده غير صحيح واقراره بعده ممن ذكرناه وباخذه دين عنه واذا اقر لمن ذكرناه فان لم يكن على هذا العبد المأذون
دين كان اقراره في ذلك جائزا واذا اقر المأذون وعليه دين او لم يكن عليه ذلك لوالده الحر او لولده الحر او لزوجته الحرة او
لمكاتب ولده او لعبده له وعليه دين او ليس عليه ذلك كان اقراره لمن ذكرناه جائزا وجميع ما ذكرناه الغرماء وهو من احكام
لا يكاد ينضبط باطل لان العبد لا ينفذ اقراره فيما في يده لانه يرجع به بعد العتق نعم اذا صدقه المولى نفذ ولو لم يصدقه وكان
جميع ما في يده للمولى **مسئلة** قال ابن البراج اذا غصب انسان عبدا محجورا عليه فباعه بدرهم فقبضها العبد ولم يدفعها
سيده حتى استهلك العبد ما في يده درهم لم يرجع [illegible] المال على السيد والمولى في ذمة العبد ولو كان الدين قبل الغصب كان
الغصب لصاحب الدين ولم يجد ولا [illegible] تقدم الدين وتاخره فانه لازم للعبد **مسئلة** قال ابن البراج
اذا باع العبد من السيد او رهنه كانت باطلة الا ان يجيز سيده فان اجازه كان ماضيا وكانت العهدة على العبد
ولم يجد فان العهدة لازمة للمولى لانه هو البائع في الحقيقة **مسئلة** قال ابن البراج اذا باع العبد المحجور عليه شيئا
بغير اذن سيده ثم اذن له في التجارة لم يجز ما فعله الا ان يجيزه السيد واجازة العبد اجازة مستقبلة كان جائزا فان
لم يأذن له سيده لكن اعتقه لم يجز الا بيع الاول فان اجازه العبد بعد العتق لم يجز وكذا لو اجازه السيد وكان
سيده واجازه وان شئت ذلك لم يجز ولم يجد فان المجيز هو السيد فاذا اجاز بعد العتق [illegible] الاجازة والاعتاق
حق السيد اليه **مسئلة** قال ابن البراج اذا وجب للعبد المأذون على غيره دين من قرض او اجارة او استهلاك او غير
ذلك ثم حجر عليه مولاه كان الخصم فيه العبد فان قضى الذي عليه الدين الى العبد برئ كان على العبد دين او لم يكن وان قضى
الى سيده برئ ايضا ان لم يكن على العبد دين وان كان عليه دين لم يبرأ بدفعه الى سيده وان كان سيده اعتقه كان الخصم
هو العبد وهو الذي يقبضه وكذا لو باعه واعتقه المشتري وكذا ان باعه بعيب والحق انه اذا دفع الى العبد لم يبرأ الا
هو ولا قد حجر عليه وسبق الاذن لا يقتضي تسويغ الدفع لانتفائه بالحجر ولو دفع الى السيد برئ سواء كان على العبد دين
او لا ولو اعتقه سيده كان المال للمولى دون العبد وكذا لو اعتقه المشتري **مسئلة** قال ابن البراج اذا اذن
العبد المأذون لعبده في التجارة ثم اقر على شيء مما ذكرناه كان اقراره بذلك كاقرار الحر على العبد ولم يجد لان العبد
عبد المولى فلا ينفذ اقرار المأذون عليه الا ان اقر على مولى ولا ينفذ اقراره على نفسه فكيف على غيره وايضا
اذن المولى لعبده في التجارة لا يسوغ ان العبد المأذون يبقى على الحجر فاذا اذن لعبده [illegible] مأذونا له الا باذن
مسئلة قال ابن البراج اذا كان على العبد المأذون دين فسلم اليه سيده متاعا وامره ببيعه فباعه من انسان
ودفعه اليه ثم ان السيد اقبض الثمن من المشتري ودفعه الى العبد فهلك في يده قبل ان يدفعه الى [illegible] على المشتري

والوجه انه لا يعتق على المولى الا ان اعترف باخذه لم يكن لصاحب الحق عليه سبيلا اذا لم يكن الدين بامر المولى
مسئلة قال ابن البراج اذا اراد الحاكم بيع العبد للغرماء ينبغي ان يبيعه ولا يبيعه الا بحضور سيده فان
اشتراه السيد او غيره قسم ثمنه على الغرماء وان لم يكن لهم سبيل على العبد فان اذن له سيده بعد ذلك في التجارة و
لحقه دين ثم بيع فيه ولا شيء للغرماء الاولين لان الاخرين في الثمن الاخير فما بقي فهو على العبد يرجعون الاولى
فان باعه سيده من غير امر الحاكم كان بيعه باطلا الا ان يقضي عنه الدين او يكون في الثمن وفاء او فيه فضل الثمن
او يجيز البيع الغرماء فيكون ذلك مثل بيع الحاكم اياه والمعتمد انه ليس للحاكم بيعه اذا لم يكن مولاه اذن له في الاستدانة
بل يتبع به بعد العتق فاذا اذن له في الاستدانة كان له بيعه وعليه الدين على احد القولين وعلى الاخر يتبع به اذا ايسر السيد
اذا شرى بادلا يتجه ان يشتري له السيد مملوكه وصح بيعه من غير اذن الحاكم لانه لم يخرج عن ملكه بالاذن **مسئلة**
قال الشيخ وقد حجر القاضي لا يثبت الا بحكم الحاكم ولا يزول الا بحكم الحاكم وقال ابن حمزة اذا صلح السفيه فك عنه الحجر
ولا فرق بين الاول والثاني انه حكم شرعي يثبت فلا يزول الا بدليل شرعي احتج بان الحجر تابع السفه وقد زال السفه و
سببه والجواب الحكم بالزوال الى الحاكم لانه نظري اجتهادي وزوال السفه امر خفي فيناط بنظر الحاكم لا بغيره **الفصل
الخامس** في الفلس **مسئلة** من وجد عين ماله كان احق به سواء كان هناك وفاء للباقي للغرماء او لم يكن
اذا كان المفلس حيا وهو اختيار الشيخ في الخلاف وابن ادريس وابن البراج وهو مذهب ابن الجنيد ايضا وللشيخ
قول اخر انه لا اختصاص الا ان يكون هناك وفاء ذكره في النهاية والاستبصار وهو وجه قوي لنا ما رواه عمر بن
يزيد في الصحيح عن الكاظم عليه السلام قال سألته عن رجل يركبه الدين فيوجد متاع الرجل عنده بعينه قال لا يحاصه الغرماء
ولانه لم يسلم له العوض فكان له الرجوع الى العوض [illegible] احتج الشيخ بانه ديونه [illegible] متعلق [illegible]
في ذلك فلا وجه للتخصيص ولان المال انما ينتقل اليه فلا يعود الى المالك الا بوجه شرعي وبما رواه ابو ولاد قال سألت
ابا عبد الله عليه السلام عن رجل باع من رجل متاعا الى سنة فمات المشتري قبل ان يحل ماله واصاب البائع متاعه بعينه
اله ان يأخذه اذا حقق له قال فقال ان كان عليه دين وترك نحوا مما عليه فليأخذ ان حقق له فان ذلك حلال له ولو
لم يترك نحوا من دينه فان صاحب المتاع كواحد ممن له عليه شيء يأخذ بحصته ولا سبيل له على المتاع والجواب وجه التخصيص
ظاهر وهو النص والحكمة فيه ظاهرة فانه قد وجد عين ماله ولم يحصل له العوض فكان له التسلط باخذه بخلاف
غيره لان الذمة محل الديون والوجه الشرعي ظاهر وهو النص ورواية ابي ولاد مع انها في غير صورة النزاع لاختصاصها
بالميت وقول الشيخ لا يخلو من قوة **مسئلة** قال الشيخ لو كان المديون ميتا كان لصاحب العين الرجوع بها مع
ان كان هناك وفاء وان لا فلا اختصاص بل يشارك صاحب العين غيره وبه قال ابن ادريس وقال ابن الجنيد انه يختص
وان لم يكن له وفاء والوجه الاول لنا انه مديون فيقسم تركته على الديون بالحصص لعدم اولوية البعض ووجد
العين لا يوجب التخصيص لرضاه اما لكونه دينه فكان كما قدرناه وما تقدم في حديث ابي ولاد في المسألة المتقدمة
وبانتقال المال الى الورثة فيشاركه فيه الغرماء احتج بما رواه عمر بن يزيد وقد تقدم وبانه واجد العين فكان

ان كان المفلس وبائع لم يسلم العوض فكان له الرجوع الى المعوض دفعا للضرر والجواب رواية عمر بن يزيد مطلقة
ورواية ابي ولاد مقيدة والمطلق يحمل على المقيد والفرق بينه وبين المفلس ظاهر لان المفلس له ذمة يمكن ان يرجع صاحب
الحق بخلاف الميت والضرر يجبر بالذمة بخلاف الميت **مسئلة** لو باع شقصا من دار ولم يعلم شريكه بالبيع
حتى فلس المشتري قال الشيخ في ف استحق الشفيع الشفعة ويجعل ثمن الشقص بين البائع وباقي الغرماء
لسبق حق الشفيع لانه ثابت بالعقد ولا يكون البائع احق بالثمن لان الحق انما يثبت له في عين ماله فاما في ثمنه فلا وقال
في ط يرجح حق الشفيع ويكون البائع وباقي الغرماء اسوة قال وقيل فيه وجهان آخران وهو ان البائع احق بعين
ماله من الشفيع وقيل ان الشفيع يأخذ الشقص بالثمن ويختص البائع بالثمن ثم قال والذي يقتضيه مذهبنا ما قلناه في
المفلس ان كان له وقال ابن البراج الغرماء كان اولى بالثمن لا بالشقص لان الشقص قد بيع وتعلق البيع واخذ الشفيع والثمن
بعينه كان اسوة للغرماء في الثمن لان العين في الموضع الذي نقول فيه انه احق بعين ماله وقول في ف جيد وجميع ما نقله في ط
جيد ونقوله في ط **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا اعسر زوج المرأة بنفقتها كان لها المطالبة بفسخ النكاح ويأتي
تحقيقه في باب النكاح ان شاء الله تعالى **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا وجد العين ناقصة فان كان نقص اجزاء مثل ان يكون المبيع
عبدين فتلف احدهما كان له اخذ الباقي بحصته من الثمن ويضرب مع الغرماء بما يخص التالف من الثمن ويقسط
الثمن عليهما على قدر قيمتهما وان لم يكن اجزاء بالبيع كذهاب طرف العبد فان لم يوجب ارشا بان يذهب بالقسم
المشتري تخير البائع بين الضرب بالدين وبين اخذ العين ناقصة من غير ان يضرب مع الغرماء بما نقص لان الاطراف
لا يقابلها الثمن ولا جزء منه وان وجب ارشا بان يكون بجناية اجنبي تخير البائع بين الضرب بالثمن وبين اخذه و
الضرب بقسط ما نقص بالجناية من الثمن وقال ابن الجنيد ان وجد بعض متاعه اخذه بالقيمة يوم يسترده ويضرب بما بقي
من الثمن مع الغرماء وبما وجد المفلس وكذلك لو وجد ناقصا اخذه بقيمته وكان بما بقي من اصل ثمنه كالغرماء في ما بقي
من مال المفلس فقد خالف الشيخ في موضعين الاول اطلاق الضرب بالبعض والثاني احتساب المأخوذ بالقيمة والتالف
بنسبة الى الثمن وقول ابن الجنيد لا يخلو من قوة **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا وجد العين زائدة متصلة كالسمن والكبر
وتعلم الصنعة كان للبائع الرجوع في العين وتبعها الزيادة بخلاف المنفصلة لان النماء المتصل يتبع الاصل فاذا فسخ العقد
فيه تبعته الزيادة وقال ابن الجنيد وابن البراج ولو وجده زائدا اخذه ايضا بقيمته ورد على الغرماء ما فضل القيمة على الثمن
والاقرب ان البراج تبع الشيخ والاقوى عندي قول ابن الجنيد لنا انه اخذ العين خارجا عن الاصل فيثبت في الموضع المتفق
وهو ما اذا وجدها كما هي او ناقصة وبقي الباقي على حكم الاصل ولان فيه ضررا على المفلس والغرماء فيكون منفيا ولان الزيادة ادوم
على ملك المفلس اذ لا خلاف في وجوب دفع قيمة الزيادة ولان الزيادة مملوكة للمفلس فلا يخرج عنه مجانا ولانها البيع من مال
الغريم الزائدة عليه فليس له اخذها وانما يتوقف اخذها بدفع القيمة جمعا بين المصالح وهو اخذ عينه التي لا يتم الا
باخذها واستعادة قيمة الزيادة للمفلس والغرماء ولانه لا فرق بين اخذ غير الثمن او قيمته في المالية ولا اعتبار
في نظر الشرع بالخصوصيات وقول الشيخ ان العقد انفسخ في الاصل فيتبعه الزيادة ممنوع كالمنفصل لان

متيز

وجود فسخ المجدد ان كان في تقدير وجوده حال العقد لزم في المنفصلة ما قاله في المتصلة والا لزم في المتصلة
ما قاله في المنفصلة **مسئلة** اذا باع نخلا حاملا فافلس المشتري فاسترجع البائع النخل وهو مشهور غير
مؤبر قال الشيخ يتبعه الثمرة وان ابرت لم يتبعه الثمرة والحق ان الثمرة للمفلس في الموضعين والحاقه بالبيع قياس من غير جامع
فلا يعول عليه **مسئلة** قال الشيخ في ط في مسائل قولان احدهما ان المفلس محجور عليه لغيره ولنا
اراده بعين في ذمته والثالث تصرف فيما في يده على وجه وقدم لا احدهما صحيح وهو الاقوى وفيه نظر لتعلق
حق الغرماء بالعين كتعلق المرتهن بالرهن فكما لا ينفذ اقرار الراهن الا باذن المرتهن بالعين المرهونة ولا يشارك المتعلق
بالدين في الرهن ولا يبيح تصرف الراهن الا باذن المرتهن فكذا المفلس هنا لحكمه حكم الراهن **مسئلة** اذا باع
عبدين قيمتهما سواء بثمن وافلس المشتري به وكان قد قبض منه قبل الافلاس نصف الثمن قال الشيخ في ط الصحيح
حتى يثبت في العين فانه كانا موجودين فالمقبوض من ثمنهما فيرجع بنصف العبدين فحصل له من كل عبد نصفه
وان كان احدهما تالفا ففيه قولان احدهما ان المأخوذ ثمن التالف والثاني ثمن الموجود فيسترجع العبد
الباقي والثاني انه يأخذ نصف العبد ويضرب بربع الثمن مع الغرماء ولم يختر من القولين شيئا وقال ابن البراج
كان له ان ياخذ نصف الموجود ويضرب بربع الثمن الباقي مع الغرماء وهو يشعر اختيار الوجه الثاني وقال ابن البراج
لو كان المبيع عبدين متساويين في القيمة بعشرين دينارا فقبض عشرة ووجد احد العبدين وقيمته يوم التفليس كقيمته
يوم البيع عشرة كان مخيرا في اخذ العبد بما بقي له او ان يدعه ويكون اسوة الغرماء والاقرب الاول لان الثمن مقابل
الجملة وليس صرف المقبوض الى التالف اولى من الباقي فيتقسط عليهما احتج بانه قد وجد عين ماله فكان احق بها والجواب
ان الموجود قد قبض نصف ثمنه فلم يكن عين ماله **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا باع سليطا او زيتا
او شيرجا ثم خلطه المشتري فافلس فان خلطه بالمساوي لم يسقط حق البائع من العين وكانت له المقاسمة وقيل انه
يرجع ايضا بحصته من الثمن وكذا ان خلطه بالاردى الا انه هنا يأخذ الذي بحصته من الثمن ان شاء او يطالب
بالبيع ويدفع اليه قدر ماله او قيمته ويسلم الباقي الى الغرماء فلا يجب ان ياخذ دون حقه وان خلطه بالاجود
قيل يسقط حقه من العين وهو الصحيح لانها ان العين ليست موجودة من طريق المشاهدة ولا الحكم فان لم يختلفا الا
بقيمة فان الزيت ليس موجودا من وجهين كان بمنزلة التالف ولا حق له في العين ويضرب بدينه مع الغرماء وقيل لا يسقط
فيباع الزيتان معا ويقسم الثمن على قدر قيمة الزيتين وقيل يدفع من عين الزيت بقدر ما يخصه فلو كان قيمة الاجود
اجمع مساويه بدينارين واختلطت بجرة تساوي اربعة فالجملة ستة فيكون للبائع قيمة ثلث المبيع فيدفع اليه ثلث
الزيت وهو ثلثا جرة قال وهو غلط لانه ان اخذ ذلك عوضا عن جرة لزم الربا وان دفع مثل الحق وسلم ان البائع
لا يجب لجانبه وقال ابن الجنيد لو كان المبيع مما يكال او يوزن فخلط بما لا يتميز منه فحصل من جهة ثم افلس المشتري
كان للبائع من ثمنه مثل ما على الغرماء ولو بعينه وهو الوجه عندي لنا ان العين قد استعادها واخذ الغير لا
الى القيمة ويسقط الثمن على نسبة القيمتين لانه اقرب الى اخذ العين **مسئلة** لو افلس المسلم اليه فحط سلما

ولو عجل المسلم منه ماله اخذه وهو اسوة مع سائر الغرماء وان لم يعجل رجع بماله ايضا وضرب مع الغرماء بقدر ماله من قيمة
المبطل قال الشيخ في ط وقال قوم ايضا انه ان له فسخ العقد والضرب مع الغرماء برأس ماله كان له ذلك قال والاول
اصح والمعتمد الثاني لنا انه قد تعذر استيفاء المسلم فيه فكان للمشتري فسخ البيع كغيره من اصناف السلم وحينئذ يضرب
برأس ماله قال وكيفية الضرب بالطعام ان يقوم الطعام الذي يستحقه بعقد السلم ثم يضرب بالقيمة مع الغرماء فما
يخصه منها يشترى به فان كان في مال المفلس طعام اعطي منه بقدر ما يخصه من القيمة وان لم يكن في ماله طعام اشتري
له بالقدر الذي خصه من القيمة طعاما مثل الطعام الذي يستحقه ويسلم اليه ولا يجوز له ان ياخذ بدل الطعام
القيمة الذي يخصه لانه لا يجوز صرف السلم في غيره قبل قبضه والوجه الكراهية وقد تقدم **مسألة**
اذا بيع مال المفلس ثم تلفت السلعة لا بعد قبض الغرماء فان تسلم المشتري من المفلس حتى يقبض قال الشيخ فيه ثلاثة اقوال
احدها وهو الصحيح انها من ضمان المفلس والثاني انها من ضمان المشتري ومتى شرع احدهما اعتبر الاخر والثالث ان البائع بحالة
ثم المشتري وهو الاولى وقد اختلف قول الشيخ في هذه المسألة والحق الاول لعدم الاولوية وهذه المسألة
مسألة قال ابن الجنيد لو كان للمفلس سلعة عند صانع قد استحق عليها اجرة صنعته فيها كان اسوة لسائر
الغرماء وقال الشيخ في المبسوط اذا باع ثوبا فقصره باجرة قدمت على سائر الغرماء لان صنعته عين العين الموجودة
وهو الاقوى لما قاله الشيخ وان كان فيه اشكال **مسألة** قال الشيخ في ط لو اشترى ارضا فيها بذر وشرط تصفية ع
المشتري البذر لنفسه صح فاذا استحصد الزرع وافلس قبل حصاد الزرع او بعد حصاده كان للبائع الرجوع في
الارض دون البذر لانه ليس بعين ماله وانما هو عين ابتداه الله تعالى خلقها من بذر البائع وقال ابن الجنيد لو
استاجر ارضا وابتاع بذرا وزرعها بنفسه وافلس وقت حصاد الزرع كان المؤاجر وصاحب البذر وصاحب اليد ينزل
بالمنزلة في الزرع على الغرماء وان كان معهم اجير يزرع وقام في العمل كان ايضا شريكهم وهو افضل منهم الفقهاء و
الوجه ما قاله الشيخ انه ليس للبائع فيها حق الا **مسألة** المشهور انه لا يجوز بيع دار المفلس التي يسكنها
ولا الخادم الذي يخدمه ولا ثوب يتجمل به وقال ابن الجنيد ويستحب للغريم اذا علم عسر مديونه ان لا يحوجه الى بيع مسكنه
وخادمه الذي لا يجد عنهما ولا ثوبه الذي يتجمل به وان ينظره الى ان يحدث له ميسرة وان كانت الصدقة
من اهلها والخمس ان كان من اهله فان لم يفعل وثبت دينه عند الحاكم وطالب الحاكم بيع ذلك فلا باس ان يجعل
ذلك الملك رهنا في يد غريمه فان باعه استيفاء بغير امر الحاكم والبيع وذمة في اهل الدين حتى تصرف ان لم يبع
الا بعد ذلك فانه لا باع عليه الحاكم لنا قوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وما رواه الحلبي في
الحسن عن الصادق عليه السلام قال لا تباع الدار ولا الجارية في الدين ذلك انه لا بد للرجل من ظل يسكنه وخادم يخدمه
وفي الموثق عن زرارة قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ان لي على رجل دينا وقد اراد ان يبيع داره فيعطيني
قال فقال ابو عبد الله عليه السلام اعيذك بالله ان تخرجه من ظل راسه اعيذك بالله ان تخرجه من ظل راسه ولا فيه
منه ويكون مستغنيا **مسألة** اذا شهد للمفلس شاهد بمال له او حلف معه لم يكن للغرماء ان يحلفوا قال الشيخ

وقال ابن الجنيد ان امتنع المفلس حلف غرماؤه ان كانوا يعرفون ذلك ويقدرون عليه وشبههما والاقرب الدين لنا انه
لا يجوز ان يحلف الانسان ليثبت مال الغير والغرماء يحلفون هنا لاثبات مال المفلس فلا يكون سائغا
احتج بانه اذا حلف الغرماء كانت لهم المطالبة وكان النفع لهم فجاز لهم الحلف والجواب انهم ياخذون من المفلس
لا بالاصالة **مسألة** المشهور ان الدين المؤجل لا يحل على المفلس بالافلاس وقال ابن الجنيد انه يحل وكذا
لا يحل الدين اذا كان مؤجلا بالموت فقال ابن الجنيد انه يحل ايضا لنا الاصل بقاء ما كان على ما كان عليه و
احتج بالقياس على الدين على الميت والجواب الفرق فان الاول التصرف للورثة لو منعوا من التصرف وهنا الحجر
لو منعه بخلاف المفلس وتمنع الحكم الثاني في الميت **مسألة** قال ابن الجنيد ولو وهب المشتري ما
ابتاعه ثم افلس كان البائع احق بعين ماله اذا لم يكن احدث فيهما شيئا ولا كانت فيهما زيادة و
المشهور الرجوع لحق من سائر الغرماء ولانه تقديم حق المرتهن لتعلقه بالعين قبل تعلق حق البائع **مسألة**
قال الشيخ في ط اذا افلس الرجل وحجر عليه الحاكم ثم تصرف في ماله اما بالهبة او بالبيع او الاجارة او العتق او
الكتابة او الوقف قيل فيه قولان احدهما وهو الاقوى ان تصرفه باطل والثاني ان تصرفه موقوف وتقسم ماله
سوى ما تصرف فيه بين غرمائه فان وفى بديونهم نفذ تصرفه فيما بقي وان لم يف نقض تصرفه وقال ابن الجنيد اذا
افلس احد وعلم انه يفعل فلا يسرق قبل ابقاء الحكم بما للغرماء فقد كان اتلف شيئا بغير عوض من صدقة او عتق او نحو
ذلك كان باطلا لانه كان يفعل ذلك في مال غيره فان فعل شيئا من ذلك بعوض وغير عوض بعد ابقاء الحاكم ماله لم
الا ان يكون في مال المحجور عليه زيادة على قدر ما في ذمته من الدين فيكون ذلك محيطا بعد استيفاء الغرماء وقول ابن الجنيد
جيد الا انه في البيع بعوض فان الاول فيه توقف كما قال الشيخ في الوجه الثاني لانه عقد صدر من اهله في محله
البائع فصحيحا ولم ينافي حق الغرماء لانه يتعين عليهم لا الاصل **مسألة** قال الشيخ فكان ح
اذا ثبت عند الحاكم اعسار من عليه الحق وطالب خصمه اقامته فانه يحفظ عليه حقه فيما لا كان وسوغ له ذلك
ذلك ولم يجد عملا بالاصل **الفصل الخامس في الضمان** **مسألة** قال الشيخ في الخلاف من
شرط الضمان ان يعرف المضمون له والمضمون عنه وقال في المبسوط لا شرط في احدهما من شرط معرفتهما و
هو الاظهر والوجه عندي ان معرفة المضمون عنه شرط دون معرفة المضمون له لنا ان المضمون عنه لا بد ان
يتميز عند الضامن ويتخصص عن غيره ليقع الضمان عنه وذلك يستدعي العلم به وما رواه ابو سعيد الخدري
قال كنا مع رسول الله صلى الله عليه وآله في جنازة فلما وضعت قال هل على صاحبكم من دين قالوا نعم درهمان
فقال صلوا على صاحبكم فقال علي عليه السلام هما علي يا رسول الله وانا لهما ضامن فقام رسول الله صلى الله عليه و
آله فصلى عليه ثم اقبل على علي عليه السلام فقال جزاك الله عن الاسلام خيرا وفك رهانك كما فككت رهان اخيك و
روى جابر بن عبد الله ان النبي صلى الله عليه وآله كان لا يصلي على رجل عليه دين فاتي بجنازة فقال هل على صاحبكم
دين فقالوا نعم ديناران فقال صلوا على صاحبكم فقال ابو قتادة هما علي يا رسول الله قال فصلى عليه فلما فتح الله على
فالصلوه

على رسول الله صلى الله عليه وآله فقال انا اولى بالمؤمنين من انفسهم فمن ترك مالا فلاهله ومن ترك دينا فعلي والي وهذا يدل
على صحة الضمان مع عدم العلم بالمضمون له احتج الشيخ على قوله في الخلاف بالخبرين ان النبي صلى الله عليه وآله لم يسأل
عليا عليه السلام ولا ابا قتادة عن معرفتهما صاحب الدين ولا الميت ولا يشترط علمهما وعلى قوله في المبسوط باشتراط معرفة المضمون
له ليعرف هل هو سهل المعاملة او لا ومع انتفاء ذلك يتطرق الغرر ومعرفة المضمون عنه لينظر هل يستحق ذلك ام لا
والجواب عن الاول القول بالموجب في المضمون له اما المضمون عنه فانه يتعين لتحققه وحصوره عنده ولا يشترط علمه
بنسبه ولا اخباره والغرر ليس معتبرا لانه لا يشترط علمه حال الضمان بحسن معاملة المضمون له وعدمه ولا علمه باحواله نا
فلو كان الغرر معتبرا لكان العلم بهذا الوصف شرطا وليس كذلك بالاجماع **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف
ليس من شرط الضمان رضا المضمون عنه لانه بمنزلة القضاء ولان عليا عليه السلام ضمن عن الميت ولا يصح اعتبار رضاه
انا المضمون له فلم يعتبر اعتبار رضاه لان ذلك اثبات مال في الذمة بعقد فلا يصح ذلك الا برضاه ثم احتج بخلافه
مع عدم اعتبار رضاهما بضمان علي عليه السلام وابي قتادة فان النبي عليه السلام لم يسأل عن رضا المضمون له ولم يكن اعتبار
رضا المضمون عنه ثم قال وان اعتبرنا رضا المضمون له فلانه اثبات حق في الذمة فلا بد من اعتبار رضاه كسائر الحقوق
قال والاول اقوى المذهب لان الثاني قياس ونحن لا نقول به والاقرب اختيار الشيخ في المبسوط وقضية علي عليه السلام وابي
قتادة حكاية حال لا عموم لها فلعلها لا تدل على الرضا كما لا تدل على عدمه مع ان تعويلنا على صحة الضمان لكن لا بد من رضا
المضمون له لانه حق على المضمون عنه فلا ينتقل عنه الا برضاه ومن العجائب ان الشيخ انكر وجوب قبض الدين من غير غريمه
فكيف اوجب قبوله بضمانه لنا ما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام في الرجل يموت وعليه دين فيضمنه
ضامن للغرماء فقال اذا رضي به الغرماء فقد برئت ذمة الميت وهو يدل بمفهومه على عدم البراءة مع عدم الرضا
قضية للشرط وما رواه عيسى بن عبد الله قال احتضر عبد الله بن الحسن فاجتمع اليه غرماؤه فطالبوه بدين لهم فقال
ما عندي ما اعطيكم ولكن ارضوا بمن شئتم من بني عمي علي بن الحسين وعبد الله بن جعفر فقال الغرماء اما عبد الله فملي مطول
وعلي بن الحسين رجل لا مال له صدوق وهو احبهما الينا فارسل اليه فاخبره الخبر فقال اضمن لكم المال الى غلة ولم تكن له غلة
كلا فقال القوم قد رضينا وضمنه فلما اتت الغلة اتاح الله له بالمال فاداه ولو لم يعتبر رضا المضمون له لم يخيرهم
مسئلة قال الشيخ في النهاية متى تبرع الضامن من غير مسألة المضمون عنه ذلك وقبل المضمون له ضمانه فقد
برئ عهدة المضمون عنه الا ان ينكر ذلك ويابى فيبطل ضمان المتبرع ويكون الحق على اصله لم يتحول عنه بالضمان وقال ابن
البراج اذا تبرع انسان بضمان حق ثم انكر المضمون عنه ذلك كان الحق باقيا في جهته ولم ينتقل الى المتبرع لان الضمان قد بطل
عنه وهذا يوافق الشيخ من اعتبار رضى المضمون عنه في الضمان وبه قال ابن حمزة وهو قول شيخنا المفيد رحمه الله في
المقنعة وقال ابن ادريس لا يعتبر رضا المضمون عنه بل يلزم الضمان مع رضا الضامن والمضمون له وهو مذهب والدي
رحمه الله وهو الاقوى لنا قوله عليه السلام الزعيم غارم وما رواه داود الرقي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال مكتوب
في التوراة كفالة ندامة غرامة ولانه كالقضاء فلا اعتبار بكراهة المضمون عنه **مسئلة** للشيخ قولان في اشتراط

الاجل قال في النهاية لا يصح ضمان مال ولا نفس الا باجل معلوم وهو قول شيخنا المفيد رحمه الله في المقنعة وقول
ابن البراج في الكامل وابن حمزة وقال في الخلاف يصح حالا ومؤجلا وبه قال ابن البراج في المهذب وابن ادريس وهو الاقوى لنا
الاصل وعموم قوله عليه السلام الزعيم غارم وعموم قوله تعالى وانا به زعيم احتج الشيخ بانه ارفاق فيفتقر الى الاجل
اذ الحال لا ارفاق فيه فان الحال يقتضي تسويغ المطالبة في الحال والضامن يتسلط على مطالبة المضمون عنه في الحال
فينتفي فائدة الضمان والجواب بمنع انحصار فائدة الضمان في التاخير **مسئلة** للشيخ قولان في ضمان المجهول
احدهما الصحة قاله في النهاية وهو قول شيخنا المفيد في المقنعة وابن الجنيد وسلار وابي الصلاح وابن زهرة وابن البراج
في الكامل وقال الشيخ في الخلاف لا يصح وبه قال ابن البراج في المهذب وتبعهما ابن ادريس والمعتمد الاول لنا
الاصل الصحة وعموم قوله تعالى ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم واشار بالحمل البعير في الاصل عدم تعيينه وقوله عليه السلام الزعيم
غارم وما رواه عطاء عن الباقر عليه السلام قال قلت له جعلت فداك ان علي دينا اذا ذكرته فسد علي ما انا فيه فقال
سبحان الله او ما بلغك ان رسول الله صلى الله عليه وآله كان يقول في خطبته من ترك ضياعا فعلي ضياعه ومن
ترك دينا فعلي دينه ومن ترك مالا فلاهله وكفالة رسول الله صلى الله عليه وآله ميتا ككفالته حيا وكفالته حيا ككفالته له
ميتا فقال الرجل نفست عني جعلني الله فداك ولو لم يكن ضمان المجهول صحيحا لم يكن لهذا الضمان حكم ولا اعتبار لانه
انما طولب بعد ان استقر من الامام عليه السلام الحكم بان النبي صلى الله عليه وآله كان كذلك احتج الشيخ بان النبي صلى الله عليه
وآله نهى عن الغرر وضمان المجهول غرر لانه لا يدري كم قدره من المال عليه ولعدم الدليل على صحته والجواب الغرر انما هو
في المعاوضات التي تفضي الى التنازع اما مثل الاقرار والضمان وشبههما فلا ولان الحكم فيما لا يعين مقول ويرجع الى
قول المقر في الاقرار والى البينة في الضمان ثم الاخبار هنا والدليل قد بيناه وابن ادريس شنع على الشيخ هنا حيث قال
الشيخ في الخلاف ولست اعرف به نصا وقال انه قد ادعى الاجماع على صحته فقد ذكرنا انما يورده في نهايته من اخبار الاحاد والتزيد ها
انه انما يظن في اخبار الاحاد حيث لا يستند شيء من الاخبار الا اعتقادا وان يعمل بالاخبار الاحاد والا لزمه
بما اورده في نهايته وهو قد ذم وقال لست اعرف به نصا فكونه مناقضا لاقواله وليس يريد ان عدم النص
لا يقتضي عدم الدليل لعدم انحصار الدليل في النص لجواز ان يكون شيئا مستنبطا من النص او دليلا عقليا او حجة
لا يقف عليه العلم او بل عقلا فكان على الشيخ لا يعمل بخبر الواحد فانه لم يذكر استناده في النهاية الى خبر
واحد في نا فهو ذلك ولا شك في عدم تحصيل هذا الرجل **مسئلة** قال ابن الجنيد رحمه الله ضمان المجهول
لازم اذا كان الضمان المعلوم حتى يخرج منه بحسب ما تقوم به البينة للمضمون له او يحلف عنه وتعتبر هذا انه يقول الانا
قد لا يفي بما يحق له هذا اخل سبيله واما ان يختلف عليه كما قيل ما كان فان قام المضمون له البينة على مقدار الحق خرج
الى الضامن منه ولا يتبادر بغير بينة الا ان يحلف على ما يدعيه ولا يجوز ان يضمن انسانا عن غيره ما يدعيه خصم عليه
كائنا ما كان ولا ما يقترحه من الحقوق ولا ما يخرج به حسابه في كتاب لا حجة فيه الا ان يتعين للمضمون او
يقوم به حجة على ما ذكرناه وهذا القول يقتضي الزام الضامن ما يحلف عليه المضمون له والشيخ قيد ذلك برضاه وكذا

ابن البراج ولو حلف المدعي باذنه من غير رضا الضامن لم يثبت على مقتضى قول المفيد ومقتضى قول الشيخ والتحقيق ان نقول
ان جعلنا يمين المدعي كالبينة كان له الرجوع على الضامن سواء رضي بيمينه او لا وان جعلناه كالاقرار افتقر الى
رضا الضامن **مسألة** اذا ضمن المجهول قال ابو الصلاح لم يلزمه الا ما قامت به البينة او الاقرار به لوقت الضمان
وكذا قال ابن زهرة والحق ان الاقرار يسمع في طرف المقر خاصة دون الضامن الا ان يكون الاقرار سابقا على الضمان
فيلزم الضامن وهو الوجه **مسألة** قال الشيخ في ط قال قوم من اصحابنا انه يصح ان يضمن ما يقوم به البينة دون
ما يخرج به دفتر الحساب ولست اعرف به نصا [illegible] في هذه العبارة اشكال في عبارة المفيد وابي الصلاح هنا الحق
وهو انه [illegible] بما يقوم به البينة لا يعلم ثبوته وقت الضمان فلا يصح لانه يكون ضمانا لما لم يجب
مسألة منع الشيخ في ط ضمان مال الكتابة لانه ليس بلازم في الحال ولا يؤول الى اللزوم ولان للمكاتب اسقاطه بفسخ
الكتابة بالعجز ولا يلزمه العبد في الحال ولا يؤول الى اللزوم ولانه اذا اداه عتق واذا عتق خرج من ان يكون مكاتبا فلا
يتصور ان يلزمه في ذمته مال الكتابة بحيث لا يكون الا [illegible] فهذا لا يصح ضمانه لان الضمان اثبات مال في
الذمة والتزام لاداء [illegible] المضمون عنه فلا يجوز ان يكون ذلك المال في الاصل غير لازم ويكون في الفرع لازما
فلهذا منعنا من صحة ضمانه وهذا الاحتجاج فيه نظر فالاقرب عندي صحة الضمان ونمنع عدم لزوم مال الكتابة و
جواز الفسخ بالعجز [illegible] الفسخ بالخيار [illegible] ذكره هنا الشيخ [illegible]
من عدم لزوم مال الكتابة **مسألة** قال الشيخ في ط يصح ضمان النفقة الماضية والحاضرة دون
المستقبلة لانها تجب بالتمكين ومتى ضمن النفقة فانها تضمن بمقدار نفقة المعسر لانها ثابتة بكل حال والزيادة
عليها الى تمام نفقة الموسر غير ثابتة لانها تسقط باعساره وتبعه ابن البراج على ذلك وقال ابن ادريس في
الموضع الذي يصح ضمانها فلا يصح الا ان يكون معلومة لان ضمان المجهول لا يصح على الصحيح من المذهب وعند المحصلين من
الاصحاب لا يصح وكلا القولين ممنوع اما قول ابن ادريس فلما بينا من صحة ضمان المجهول واما قول الشيخ وابن
البراج فان الضمان في النفقة على ما قرره انما يصح في الحاضرة والماضية والاعتبار حينئذ بالزوج فان كان
موسرا وجب نفقة الموسر وان كان معسرا وجب نفقة المعسر ولا يسقط الزايد على نفقة المعسر باعسار الموسر بعد
وجوبه [illegible] ذلك [illegible] بصحة ضمان النفقة المستقبلة وتبعه ابن البراج [illegible]
مسألة يصح ضمان العهدة عن البايع للمشتري فاذا خرج المبيع مستحقا كان للمشتري الرجوع بالثمن
على الضامن ولا يصح تخليص ضمان المبيع لانه لا يملك المبيع ولا يمكنه تخليصه الا بابتياعه فيكون ذلك ضمان البيع
ضمان البيع لا يصح وقال الشيخ في ط ان شرط في العقد بطل وكذا ان شرط في مدة الخيار لان مدة الخيار بمنزلة
حال العقد والصحيح ان الشرط في مدة الخيار لا يفسد البيع لتمامية العقد والانتقال [illegible]
عدم البيع وقول الشيخ هنا ببطلان البيع [illegible] لما ذهبنا اليه من ان الشرط الفاسد اذا اشتمل عليه العقد يبطل
العقد [illegible] **مسألة** قال في ط اذا اشترط ضمان الخلاص في العقد [illegible] عن ضمان العهدة

بطل العقد وان شرط مع ضمان العهدة بطل في خلاص المبيع ولا يبطل في ضمان العهدة كما قلنا في تفريق الصفقة
والبيع بحاله [illegible] بالخلاف والحق بطلان البيع لما قلناه اولا من ان الشرط الفاسد يبطل مشروطه
مسألة اذا خرج بعض المبيع مستحقا رجع المشتري على الضامن للعهدة بما قابل المستحق من الثمن فان فسخ
البيع لتبعيض الصفقة قال الشيخ رجع بما قابل الباقي ايضا على الضامن ان شاء ولو قيل انه [illegible] حصل بسبب
متأخر وهو الفسخ المتجدد بعد البيع فلا يرجع به على الضامن لعدم دخوله في ضمانه لانه لم يجب وقت الضمان
احتج الشيخ بان السبب فيه الاستحقاق الذي حصل في بعضه والجواب المنع بل السبب الفسخ **مسألة** قال
الشيخ [illegible] كان له مطالبة المضمون عنه بتخليصه وان لم يطالبه المضمون له والاقرب المنع و
به قال ابن البراج لانه انما يرجع بما اداه فلا يستحق قبل الاداء [illegible] **مسألة** قال الشيخ في ط
اذا ادعى الضامن [illegible] الضمان ولم يعرف [illegible] كان القول قوله لان الاصل براءة الذمة والمعتمد
ان القول قول المضمون [illegible] عدم [illegible] الضمان [illegible]
بالمقارن **مسألة** قال ابن حمزة ويقسم الضمان الى قسمين [illegible] ضمان انفراد وضمان اشتراك فضمان الانفراد
ضمان جماعة [illegible] المضمون [illegible] على الانفراد وعلى الاجتماع
ضمان الاشتراك بالعكس من ذلك والتحقيق ان نقول قد بينا ان الضمان عندنا ناقل فضمان الجماعة ان وقع
على التعاقب [illegible] على التعاقب [illegible] المضمون [illegible] كل واحد على التعاقب [illegible]
السابق [illegible] اللاحق [illegible] برضا المالك [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] ضمان الباقي ولا [illegible]
[illegible] ضمان [illegible] كل واحد على التعاقب [illegible]
[illegible] ولا [illegible] الضمان [illegible] ضمان الثاني [illegible]
[illegible] الضمان [illegible]
[illegible] والاول اقوى [illegible]
[illegible] **مسألة** [illegible]
[illegible]
[illegible] وان لم [illegible]
[illegible]
مسألة قال الشيخ في ط لا يصح ضمان [illegible]

بالجزء

الشروع

ابن الجنيد فاذا قال رجل لآخر بايع فلانا فما وجب لك عليه من درهم الى مبلغ كذا فهو عليّ دونه دخل في ضمان
الامر ما بايع به ذلك الرجل الآخر من اكثر المبلغ الى ما دونه لانه لا وجود للاول العدم ثبوت الحق فلا يتحقق الانتقال
مسألة منع الشيخ من ضمان العبد وكذا ابن الجنيد والوجه عندي الصحة ويتبع العبد به بعد العتق
لانه كالدين احتج الشيخ بقوله تعالى عبدا مملوكا لا يقدر على شيء والضمان شيء فوجب ان لا يصح لانه تعالى نفى حكم
ذلك لانتفاء القدرة عليه في الجواب المراد بالشيء المال لقوله تعالى ومن رزقناه منا رزقا حسنا مسألة
قال الطبري لا يصح ضمان من لا يعقل من الصبي والمجنون والمغمى عليه وكذا لا يصح الضمان عنهم والحكم الاول
حق ودونا لنا ان الضمان يصح عن الميت فعن هؤلاء اولى مسألة يصح ضمان العبد باذن مولاه اجماعا قا
ل الشيخ وقيل انه يتعلق بكسبه وقيل انه يتعلق بذمته هذا اذا اطلق وان عينه في ذمته او في كسبه او في مال
غير مال اسوله تعين فيه ووجب قضاؤه منه هذا اذا كان غير مأذون له في التجارة وكذا ان كان مأذونا له فيها غير
ان الموضع الذي يحصل الضمان في كسبه حصل هنا في المال الذي في يده لانه من كسبه فلو قال الشيخ ولا امر الولي
في الاول وقال ابن الجنيد فان اذن له سيده فان كان بعد ما بيع العبد وادى عنه فيكفي انه من غير ام
لو كفل احد من هؤلاء يعني العبد والمكاتب وام الولد باذن سيده ان يحل يتعلق بعتق من غير ان يجعل عنه عوضا
عما يوجبه الكفالة ثم اعسر المكفول عنه لم يرجع على المعتق وكان على السيد ما يجب على الكفالة وهذا الحق يعني البحث
عن استدانة العبد باذن مولاه فان قلنا انه لازم للمولى كان كذا هنا وان قلنا انه لازم لذمة العبد فكذا هنا و
كان ابن الجنيد نظر الى ان الضمان نوع من الاستدانة في الحقيقة والتحقيق ما ذهب اليه هناك وهو ان تمام
يتعلق بذمة العبد يتبع به بعد العتق كالاذن في الاستدانة سواء اذن له في الضمان او لا سواء كان مأذونا له
في التجارة او لا مسألة قال ابن الجنيد ولو كفل المكاتب بغير علم سيده ثم كفل عنه على المكاتب بعد ان ادى بكا
الكفالة باطلة فان كان المكفول عنه علم المكاتب قدر المال الذي تحت الكفالة وصارت كالحوالة والوجه صحة
الكفالة في الموضعين لكن في الاول يتبع به بعد العتق مسألة المشهور ان الضامن يرجع باقل الامرين من المال
الذي ضمنه دون القدر الذي دفعه وقال ابن الجنيد لو ضمن زيد لعبد الله دينا على عمرو وصالح زيد عبد الله
من جملة ما ضمن عن عمرو على ما يجوز التبايع به بينهما فان كان ذلك قبل وجوب الحكم على زيد بالمال الذي ضمنه لم يكن له
الا بما اقل مما اعطاه عبد الله ويرجع على عمرو وان كان بعد وجوب الحكم عليه كان له الرجوع بأصل الحق على عمرو
لان الموضع الذي فارق الرجوع بالاكثر مما دفع منها في الصلح وجه بان الثابت في ذمة الضامن قدر المال و
قد دفع الاول بعد الحكم عليه لا كثر ابتداء عطية من المضمون له للضامن فلا يسقط المطالبة بما تقدم من ثبات
الضمان للمال والحكم يقتضي عدم الصحة مسألة قال الشيخ في ط اذا ضمن رجل عن رجل الف درهم وضمن المضمون
عن الضامن رجل آخر لان المضمون عنه اصل الضامن وهو فرع والمضمون عنه فلا يجوز ان يصير الاصل فرعا والفرع اصلا و
ايضا فلا فائدة فيه والوجه عندي صحة ذلك لوجود المقتضي وانتفاء المانع اما وجود المقتضي فلان مقالة ضمان

سبيله عن اهل فعلم واما انتفاء المانع فليس الا الاصالة والفرعية وذلك لا يصلح للمانعية لتحقق المال في ذمة الضامن
وبراءة ذمة المضمون عنه فيكون كالاجنبي ونمنع الاخر لا فائدة فيه فلو امتنع الحوالة ان يضمن المحال الموجّل او العكس
مسألة اذا ضمن المؤجل حالا او الحال مؤجلا قال الشيخ الاولى انه لا يصح لانه لا يجوز ان يكون الفرع اقوى من الاصل والحق
عندي الصحة ولا نسلم تحقق القوة هنا فانه يجوز للمضمون عنه دفع المال معجلا فان الضمان كالقضاء اذا ثبت
هذا فاذا ضمن حالا ارتكز له الرجوع على المضمون عنه لانه قضاء الا حالا وان اختلف فهو يرجع الا وقت محل دين واذا
العزيز عجله فيجعل وقت قضاء ووجهها حسنا ابن يقوي قول الشيخ رحمه الله وهو ان الحلول زيادة في الحق وبهذا يختلف
الاثمان وهذه الزيادة غير واجبة على المديون ولا ثابتة في ذمته فيكون ضمان ما لم يجب فلا يصح عنده

الفصل الرابع في الحوالة

مسألة المشهور بين علمائنا اعتبار رضى المحال عليه للحوالة وقال ابن حمزة تصح الحوالة بشروط
عشرة الى ان قال ورضى المحال ثم المحال عليه على الصحيح وهو يشعر بوجود قول لبعض اصحابنا فيه انه لا يعتبر رضاه و
احتج الشيخ على اعتباره بان لا اجماع واقع على صحة الحوالة مع رضا المحال عليه ولا دليل على صحتها من غير رضاه
ولان اثبات المال في ذمة الغير مع اختلاف الغرماء في شدة الاقتضاء وسهولته تابع لرضاه ويمكن ان يحتج
بان نفي الاجماع نفي الخلاف ونفي الخلاف لا يستلزم نفي الغاء مع ان الاصل يقتضي الصحة لقوله تعالى اوفوا بالعقود
وتمنع اعتبار رضاه كالوكيل يعتبر وقد نقف على حديث يقتضي ما ادعاه علماؤنا في هذا الباب مع ان الشيخ المفيد رحمه الله
لم يذكر اعتبار رضاه المحال عليه بل عبارته تشعر بعدم اعتبار رضاه فانه قال اذا كان لانسان على غيره مال فاحال رجلا
على عليه فقبل الحوالة وابراه منه لم يكن له رجوع ضمن ذلك المال المحال الحق به وان لم يقبل الحوالة لا بعد ما ان
المحال عليه ولم يضمن من احال عليه ذلك كان له مطالبة المديون ولم تبرأ ذمته بالحوالة وكذا قال الشيخ في النهاية
وكان سببهما ان المال يتحول بقبول الحوالة والتزامها وانتقاله الحق في ذمة الابادري لا ان يقول الشيخ
وجهها لانه لا يقبل الحوالة فيتحول الحق من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه سواء ضمن ذلك ولم يضمن لان القصد
ان ينتقل المال من ذمة المضمون عنه الى ذمة الضامن وكذا الحوالة ينتقل الحق من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه
لا فائدة في الضمان بعد عقد الحوالة وانتقال المال الى ذمته الا على ما حققناه تظهر فائدة كلام الشيخ ولعل وجه
ابادريس له التزم بهما لان الحوالة انما تصح مع رضا الثلاثة فاذا التزم الحق بالضمان فائدة وكلام الشيخ يعطي
هنا ذلك مسألة شرط الشيخ في النهاية في براءة ذمة المحيل ابراء المحتال له فان لم يبرئه المحتال المحيل
كان له الرجوع عليه اي وقت شاء ومن قال ابن الجنيد فانه قال ليس له الرجوع على المحيل الا ان يكون المحتال لم يبرئ المحيل
بعد ما لها وقت الحوالة وجعله كالكفيل المحال عليه فيكون له اذا اعسر او مات بعده الرجوع بحقه على المحيل وهو الظاهر
من كلام المفيد فانه قال اذا كان لانسان على غيره مال فاحاله على رجل مليّ فقبل الحوالة وابراه منه لم يكن له الرجوع
ومن قال ابن البراج وابن حمزة وقال ابو الصلاح واذا لم يبرأ الغريم المحتال من مال الحوالة ورضي المحتال بالحوالة
عليه برئت ذمته منه ومتى تعذر استيفاؤه من المحال عليه رجع على من عليه الاول لان له الباقي ولو رجع اليه ودفع كا

منهما ذلك لم يرجع عليه بشيء من مال الحوالة وهو موافق لقول الشيخ ولم يتعرض في الخلاف وفي ط لذلك وقال ابن ادريس
لا يشترط وهو الاقرب لنا ان الابراء اسقاط لما في ذمته ولا يمكن ثبوته هنا فلا يعتبر شرطا اما المقدمة الاولى
فظاهرة واما الثانية فلان الاسقاط اما ان يتحقق قبل الانتقال من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه او بعده و
القسمان باطلان اما الاول فلانه يستلزم بطلان الحوالة اذ لا يبقى الانتقال من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه وحينئذ
لخلو ذمة المحيل حينئذ من حق ينتقل عنه واما الثاني فلان ذمة المحيل بعد الحوالة وتحويل الحق منها الى ذمة المحال
عليه تكون خالية من الحق فلا يتحقق الاسقاط ولانها عقد قائم بنفسه ماخوذة من تحويل الحق من ذمة الى اخرى
فاذا تحققت وجب ان يتحقق المعنى المشتق منه ولما رواه عقبة بن جعفر عن ابي الحسن عليه السلام قال سألته عن
الرجل يحيل الرجل بالمال على الصيرفي ثم يتغير حال الصيرفي ايرجع على صاحبه اذا احتال ورضي قال لا وهو
يدل بعمومه على صورة النزاع احتج الشيخ بما رواه زرارة في الحسن عن احدهما عليهما السلام في الرجل يحيل الرجل
بالمال كان له على رجل آخر فيقول له الذي احتال برئت مما لي عليك قال اذا ابرأه فليس له ان يرجع عليه وان لم يبرئه فله ان
يرجع على الذي احاله وبان الحوالة نوع من البيع ومع فقد العوض في البيع يرجع الى عوضه فكذا هنا والجواب عن الاول
قول المحتال برئت مما لي عليك هو قبول لان السؤال في رجل يحيل الرجل بالمال فيقول الذي احتال برئت من وقع م
مالي عليك وهو اشارة الى قبول الحوالة وذلك معتبر في الاحكام ونمنع كون الحوالة بيعا فانها عقد مستقل بنفسه
مسئلة قال سلار وان كان المحال قد اخذ بعض الحوالة لم يكن له الرجوع وان لم يأخذ فله الرجوع ولم يعتبر
ما في علمنا من ذلك وهو الحق لنا الاصل ولزوم العقد وعدم اشتراط القبض فلا يرجع عن الاصل الا بدليل
احتج بان القبول يتم بذلك والجواب المنع مسئلة قال الشيخ في ط انما تصح الحوالة في الاموال التي هي ذوات
امثال فاما ما لا مثل له فلا تجوز الحوالة به لان الحوالة من شرطها الجواز اذ ان يتفق الحقان بالقبض ويجوز اذا كان في ذمته
حيوان وجب عليه بالجناية مثل ارش الموضحة وغيرها ان تصح الحوالة فيها وكذلك يصح ان يحيل به اصداقا في الامراة وبه
قال ابن الجنيد الحوالة جائزة بما يصح السلم فيه لا بغيره مع وجود ذلك الصنف وقال لا يجوز ان يشترط كون
المحال من ذوات الامثال ولم يذكر الحيوان ولا غيره ولا ابن ادريس ذلك والمعتمد عدم الاشتراط كما قاله ابن الجنيد
لنا عموم الزام المحال عليه بالحق والمال وهو شامل للقيمي والامثال وغيرها ولاصالة صحة العقد وعدم اشتراط
كونه مثليا واحتج المانعون بانه يستلزم مجهولا والجواب المنع والجهالة ترتفع بالوصف بما يوصف به السلم قال الشيخ في
الخلاف منع كونه مجهولا لانه لا بد ان يكون معلوما بعينه الحيوان بوصفه وسنه وجنسه فان لم يكن كذلك لم يصح
الحوالة مسئلة قال الشيخ في ط لا تصح الحوالة الا بشرطين اتفاق الحقين في الجنس والنوع والصفة وكون
الحق مما يصح فيه اخذ البدل قبل قبضه لانه لا تصح الحوالة بالسلم فيه لكن لا يجوز المعاوضة عليه قبل قبضه لانا لو لم
نراع اتفاق الحقين ادى ذلك الى ان يلزم المحال عليه اداء الحق من غير الجنس الذي عليه ومن غير نوعه وعلى غير صفته وذلك
لا يجوز ولهذا شرطنا ان يكون الحق مما يصح اخذ البدل فيه قبل قبضه لان الحوالة ضرب من المعاوضة فلم تصح الا

حيث تصح المعاوضة وكذا قال ابن البراج وابن حمزة والمعتمد عدم اشتراط ذلك عملا بالاصل ولانه يجوز
الحوالة على من ليس عليه حق بما في ذمة المحال الاولى واذا رضي المحال عليه بالحوالة تسلط المحتال عليه اعمالا بالعقد وقوله والسابقة
انما يلزم لو لم يعتبر رضاه هنا ونحن هنا نعتبر رضاه لانها نوع معاوضة بخلاف ما اتفق الحقان و
اعلم ان الشيخ قال بعد ذلك قال ليست الحوالة بيعا لانه غير مبني على المكايسة والمغابنة وطلب الفضل والربح وانما
هو مبني على الارفاق والعرض فلا يجوز الا في دينين متفقين في الجنس والصفة ولا يجوز اذا كان في جنسين
مختلفين ولا في جنس مع اختلاف الصفة مثل ان يكون احدهما الرآ او صحيحا والاخر ... ولا يجوز ان يكون
احدهما حالا والاخر مؤجلا ولا ان يكون احدهما صحيحا والاخر مكسورا ولا ان يكون احدهما اكثر لان
المقصود منه الرفق دون المكايسة والمغابنة وعلى هذا لا يجوز ان يحيل بالطعام الذي عليه من السلم لانه بيع
لا يجوز قبل قبضه ثم قال والذي يقوى في نفسي انها ليست بيعا بل هي عقد منفرد ويجوز بخلاف جميع ذلك الا زيادة
احد النقدين على صاحبه لانه ربا فلا يجوز ان تقول الحوالة تجوز في ... ما يثبت في الذمة بعد ان يكون منا
فاذا كان في ذمته حيوان وجب عليه بالجناية مثل ارش الموضحة وما اشبهها صحت فيها الحوالة وهذا وفق ما اخترناه
مسئلة قال الشيخ في ط اذا كان له على اثنين الف درهم وكل منهما كفيل عن صاحبه فطالب احدهما
بالالف فاحاله بها على آخر برئ المحيل وصاحبه من الالف لان الحوالة بمنزلة البيع المقبوض واذا اتفق برئ
من ضمانه واذا اتفق ما ضمنه برئ من عليه الدين وهو المضمون عنه فيجب ان يبرأ صاحبه من ضمانه التي عليه لانه
قضاها عن ضمانه بالضمان لانه قضى ما على المضمون عنه ويرجع عليه بحصته من الضمان ان ضمن باذنه والا فلا و
لو كان له على رجلين الف ورجل عليه الف فاحاله بها على الرجلين وقبل الحوالة كان جائزا فان كان كل منهما ضامنا عن صاحبه
فلا تصح الحوالة لانه يستفيد بها مطالبة الاثنين كل واحد منهما بالالف وهذا زيادة في حق المطالبة
بالحوالة وذلك لا يجوز وليس له ان يطالب كل واحد منهما بالالف وانما يقبض الالف من احدهما دون الآخر وقيل انه يجوز
لانه يطالب كل واحد منهما بالالف فان احضره برئ الآخر وهذا قريب وفي هذه المسألة موضع بحث ونظر و
ذلك ان الضمان عندنا ناقل فاذا ضمن كل واحد منهما نصف الالف عن صاحبه فلا يخلو المضمون له اما ان يرضى
بضمانهما معا او بضمان احدهما خاصة او لا يرضى بشيء منهما فان رضي بهما معا او لم يرض بشيء منهما لم يكن
له مطالبة كل واحد منهما باكثر من النصف اما على تقدير عدم الضمان فظاهر واما على تقدير ... فلانتقال ما في
ذمة كل واحد منهما الى الآخر فيبقى كما لو لم يكن ضامنا وليس على تقدير ... مطالبة كل واحد منهما بالالف لان
الضمان عندنا ناقل وانما ياتي المطالبة على مذهب المخالفين لان الضمان عندهم غير ناقل واما اذا رضي بضمان احدهما
خاصة فانه يطالبه بالالف خاصة ولم يبق على الآخر سبيل اذا تقرر هذا فاذا احاله عليهما وكان قد رضي بالضمان
لم يكن له مطالبة كل واحد منهما بالنصف الا بعينه مسئلة قوى الشيخ في ط صحة الحوالة بالاعيان وتبعه ابن البراج
والوجه المنع لانه غير معقود على تسليمه ولانه غير موثق احتج الشيخ بانه لا مانع منه فصحت كما يصح بيعه والجواب

عليهما احاله عليه الف
درهم فقد برئ ...

ما ثبت من ثبوت المنع مسألة منع الشيخ في ط من جواز ضمان المولى على مكاتبه قال لانه لا دين للمكاتب لانه يعجز
نفسه وتبعه ابن البراج وقد تقدم بيانه مسألة قوّى الشيخ في ط وفي كتاب الحوالة جواز ضمان ما ليس عليه شيء الحيل
ثم قوى في آخره المنع والاول اقوى عملا بالاصل من الجواز وعدم الاشتراط

الفصل الثامن في الكفالة

مسألة منع الشيخ في النهاية والمفيد الكفالة الحالة كما لا يصح ضمان ما لا لانه لا باجل معلوم
وتبعهما ابن حمزة وهو الظاهر من كلام سلار ولابن البراج قولان وسوغ في ط الحالة وبه قال ابن ادريس و
هو المعتمد لنا الاصل الدال على الجواز وعدم الاشتراط مسألة قال الشيخ في ط اذا تكفل ببدن غيره
صح لانه لا يصح الا باذن من تكفل عنه وتبعه ابن البراج وابن حمزة وابن ادريس ولم يشترط ذلك في علمائنا ذلك
وهو المعتمد لنا الاصل ولانه لا يشترط رضاه في كفالة المال فكذا البدن مسألة قال ابن الجنيد الكفالة
والحوالة في معنى واحد وليس يبرء بها ذمة المكفول عنه كما يبرء بالحوالة التي يتحول بها الحق من المحيل الى المحال عليه فاذا
كفل زيد بحق لعبد الله على عمرو فليس لعبد الله مطالبة زيد بما كفل به عن عمرو الا بعد فلاس عمرو وحق زيد وموت
او تغليب ما يأخذ منه فيعود عبد الله حقه وهذا القول ليس بجيد لان الكفالة اذا كانت بالمال انتقل وكانت ضمانا او
ان كانت بالنفس لم يلزم الكفيل سوى الاحضار فان فلس المكفول او مات بطلت ولم يلزم الكفيل المال وان كان الشيخ ابا على
عنا مذهب المخالفين من ان الضمان غير ناقل ولا ثمة قال انما يعدا اذا مات المكفول لزم الكفيل على و فيه بعض القوة
مسألة قال الشيخ في ط اذا تكفل مؤجلا فان احضر قبل الاجل وسال التسليم نظر فان كان لا ضرر عليه في
لزمه تسليمه نظر وان كان عليه ضرر لم يجب وتبعه ابن البراج على ذلك والحق انه لا يجب تسليمه قبل الاجل لان حقه في
الاجل فلا يجب ان ينقض من حقه مسألة قال الشيخ في ط اذا تكفل على ان يسلمه اليه في موضع آخر فان كان
عليه مؤنة في حمله الى موضع آخر لم يلزمه قبوله ولا يبرء الكفيل وان لم يكن عليه مؤنة فيه والاظهر انه يلزمه قبوله كما ذكر ما
في الحال سواء وتبعه ابن البراج والحق انه لا يجب عليه القبض في غير الموضع المشترط لانه ليس حقه كما قلنا في الاجل مسألة
قال الشيخ في ط اذا قال تكفلت ببدن فلان على انه ان جاء فلان الكفيل او على انه برئ من الكفالة لم تصح الكفالة لانه
لا يصح ابراؤه فهذا شرط فاسد والوجه عندي صحته ذلك لان ذا برءا لعزم شايع مطلوب للعقلاء فيصح اشتراطه
في العقود القابلة للشرط والكفالة منه قابلة للشرط فيصح اشتراطه مسألة قال الشيخ في ط اذا تكفل رجلان
ببدن رجل فسلمه احدهما لم يبرء الآخر لانه لا دليل عليه وتبعه ابن حمزة وابن البراج والاجود البراءة لان
المكفول له لو سلم نفسه برئ الكفيل فكذا لو سلمه احد الكفيلين مسألة قال الشيخ في ط اذا تكفل ببدن
المكاتب لسيده لم يصح لان الدين الذي في ذمته لا يصح الكفالة به فلم يصح ببدنه وهو مبني على الخيار وفي ان مال
الكتابة ليس بلازم ونحن قد قطعنا في هذه المسألة المتقدمة سابقا منعنا الكفالة مسألة اذا مات المكفول
برئ الكفيل على الاشهر اذا ثبت هذا فنقول قال ابو الصلاح اذا مات المكفول او الحال لكون الكفيل مليا او كشف
لغلام الى خيار الكفالة والحوالة رجع على غريمه الاول وان كان في الحال مليا ثم افلس فيما بعد او كان بعلم الحال او رضي

على
ما
التسليم لم يلزمه

لم يكن له الرجوع على الاول بشيء وصار احضار الغريم في وقت معين او اي وقت شاء المضمون او مدة
معلومة بشرط البقاء صحيح يلزمه احضاره فان طلبه فلم يحضره وهو حي خلي الغريم حتى ما ثبت عليه وان كان
قبل ذلك فلا شيء الا ان يشترط على نفسه انه ان لم يأت به لزمه ما عليه فيلزمه ان لم يحضره القيام بما ثبت عليه من حبس كا
او ميتا والتحقيق ان نقول ان كانت هذه الكفالة بالمال لزمه المال ولا يجب عليه احضار الغريم لانتقال الحق الى
ذمته ولا يسقط بالموت وان كانت بالبدن بطلت بالموت سواء شرط القيام بما ثبت عليه او لا لان هذه
الكفالة وان لم يشترط موضع انها تبطل بالموت فكذا اذا شرطه مسألة قال الشيخ في ط اذا اطلق موضع التسليم
وجب التسليم في موضع الكفالة وقال ابن حمزة يلزمه التسليم في دار الحكم او في موضع لا يقدر على الامتناع والوجه
الاول لنا انه بالاطلاق ينصرف موضع التسليم الى موضع العقد كالسلم والعقد اولوية بعض الادلة مسألة
قال الشيخ في النهاية ومن ضمن غيره الى اجل وقال ان لم آت به كان علي كذا وحضر الاجل لم يلزمه الا الاحضار
فان قال علي كذا الى كذا ان لم احضره فلانا ثم لم يحضره وجب عليه ما ذكر من المال رواه ابو العباس عن الصادق
عليه السلام قال سألته عن رجل تكفل بنفس رجل الى اجل فان لم يأت به فعليه كذا وكذا درهما قال ان جاء الى اجل فليس
عليه مال وهو كفيل بنفسه ابدا الا ان يبدأ بالدراهم فان بدا بالدراهم فهو له ضامن ان لم يأت الى الاجل الذي
اجله وعن ابان بن عثمان عن ابي العباس قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل كفل لرجل بنفس رجل فقال ان جاء به
والا فعليه خمسمائة درهم قال عليه نفسه ولا شيء عليه من الدراهم فان قال له خمسمائة درهم ان لم ادفعه اليه فقال تلزمه
الدراهم ان لم يدفعه اليه وقال ابن حمزة ان قدم ضمان المال على الكفالة ولم يعجز عن التسليم لزمه المال وان قدم
الكفالة على ضمان المال لم يلزمه احضاره دون المال وقال ابن البراج انه قال ان لم احضره وقت كذا فعلي كذا ان قدم
ذكر الوقت واخر ذكر المال وجب عليه احضاره عند الاجل لا احضاره دون المال وان قال علي كذا ان لم احضره في
وقت كذا فقدم ذكر المال واخر ذكر الوقت وجب عليه احضاره الاجل او تحضيره المال الذي ذكره وقال ابن ادريس
قال الفرق ان بدأ بضمان المال فقال علي المال الفلاني كذا ان لم احضره ثم لم يحضره وجب عليه ما ذكره من المال
وان بدأ بضمان النفس فقال ان لم احضره عند حلول الاجل كان علي كذا وحضر الاجل لم يلزمه الا احضاره
دون ما ذكره من المال لانه بدأ بضمان النفس فيحمل ما ذكر في الاخبار ان وعندي في هذه المسألة نظر فقال ابن
الجنيد اذا قال الكفيل للمطالب بالحق مالك على فلان فهو علي ومن الى يوم كذا وانا كفيل لك بنفسه صح الضمان
على الكفيل بالنفس بالمال ان لم يرد المطلوب الى الطالب الى ذلك الاجل ان لم يرده
به اولا وقوله ذلك فان تقدم الكفالة بالنفس كان قال انا كفيل لك بنفس فلان الى يوم كذا فان جاءك به والا فعلي هو
الف درهم والا فانا ضامن للالف صحت الكفالة بالنفس وبطل الضمان للمال لان ذلك كالقمار والمخاطرة
وهو كقول القائل ان طلعت الشمس غدا فمالك علي ولا عليه وعلي الف درهم على الذي قد اجمع على ان
الضمان لذلك باطل وهو قول ابن الجنيد انسب مسألة المشهور انه لا يصح الكفالة في الحدود لانه

على ط

البيع والكفالة عندي جايزة بغير علم الخصم وليست جايزة بالحد لنا ان الوكيل في الكفالة لا يتوقع تعذر
الاحضار وهو غير ممكن هنا لان الحد لا ينقض بالغائب لانا نقول ان هناك عوضا وهو الدية على انا نمنع صورة
احتج بعموم الجواز ولا نمنع تجاوزت الكفالة وعلى ما ذكر والجواب العموم قد يخص ولا فرق لانه كان لاستيفاء او لا
دون الحد **الفصل السابع في الوكالة في الزكاة** مسئلة تصح الوكالة من اهل السهمان في قبض الزكاة
قال الشيخ في ط وقال ابن البراج لا تصح الوكالة في الزكاة الا في اخراجها وقال ابن ادريس قال بعض اصحابنا انه يجوز
من اهل السهمان التوكيل في قبضها وقال ابن البراج لا يجوز وهو الذي يقوى في نفسي لانه لا دليل عليه فمن ادعاه
فقد اثبت حكما شرعيا يحتاج في اثباته الى دليل شرعي ولا دلالة وايضا فالذمة مرتهنة بالزكاة ولا خلاف
بين الامة ان تسليمها الى مستحقها ابراء للذمة بيقين وليس كذلك اذا سلمت الى الوكيل لان الوكيل ليس من
اصناف الثمانية بغير خلاف ولان الزكاة والخمس لا يستحقها واحد بعينه ولا يملكها الا بعد قبضها تتعين
لمالكها والوكيل لا يستحق الا ما يعين ملكه الموكل واستحق المطالبة به وكل واحد من الزكاة والخمس لا يستحق المطالبة
له انسان لانه مخير في وضعه فيه او في غيره ولا يجبر على تسليمه اليه والحق الجواز لانه عمل سايغ يقبل النيابة فصحت الوكالة
فيه اما الصغرى فلا خلاف فيها واما قبوله للنيابة فظاهر ولهذا وضع الشارع نصيبا للعاملين ولا خلاف انه
يجب دفع الزكاة الى الامام والعامل وتبرأ ذمة الدافع وان تلفت لانهما كالوكيل لاهل السهمان ولان استيفاء
في تعيين الفقير وكذلك في قبضها بدفعها المالك الى من [illegible] ولا يستلزم ذلك استحقاق المطالبة لان اذا [illegible]
المالك الدفع الى ذلك الفقير جاز الدفع الى وكيله مسئلة قال الشيخ الطهارة لا يصح التوكيل فيها واما [illegible]
بعينه في صب الماء عليه كراهية فيه وقال ابن البراج واما النيابة في صب الماء على المتطهر القادر على الطهارة
فقد قيل لا يجوز وقد اجاز بعض اصحابنا مع الكراهية والظاهر من المذهب ما ذهبنا اليه والمعتمد ما قاله الشيخ
لنا الاصل الدال على الاباحة احتج بالنهي والجواب انه محمول على الكراهة وقوله الظاهر من المذهب ما ذهبنا اليه ممنوع بل
الاظهر من علمائنا الكراهية دون التحريم مسئلة قال الشيخ في النهاية ومن وكل غيره في ان يطلق عنه امرأته
وكان غايبا جاز طلاق الوكيل وان كان شاهدا لم يجز طلاق الوكيل وتبعه ابن البراج وابو الصلاح وقال ابن ادريس يصح
في الحاضر كالغايب وهو الاقوى لنا انه فعل يقبل النيابة فيصح [illegible] اما المقدمة الاولى فظاهرة اذ [illegible]
واما الثانية فظاهرة ايضا كغيرها من الافعال وقال ابن ادريس لا خلاف ان حال الشقاق وبعث الحكمين ان
رأيا الفرقة كان للحكم الذي من اهل الزوج الطلاق وطلق صح طلاقه وان كان الزوج حاضرا في البلد احتج الشيخ
بما رواه زرارة عن الصادق عليه السلام قال لا تجوز الوكالة في الطلاق قال الشيخ وهذا الخبر محمول على
انه اذا كان حاضرا في البلد والاخبار التي وردت بجواز التوكيل في الطلاق محمولة على الغيبة والجواب الرواية ضعيفة
السند مع قصورها عن افادة المطلوب لاشتمالها على المنع مطلقا فاما ان تدل الرواية على الاقوى او [illegible] لا تدل
الرواية عليه مسئلة قول الشيخ المنع من التوكيل في الاحتطاب والاحتشاش وسوغ التوكيل في [illegible]

وتبعه ابن ادريس فيه للجمع بين الحكمين نظر مسئلة منع الشيخ وابن ادريس من الوكالة في تثبيت الحد وجوازه في
حد القذف قال لانه حق الآدمي اذا ادعوه فيها وفيه نظر لامكان استماع حق غير الحد كالمهر والارث وغيرهما
وفسخ النكاح مسئلة قال في ط واما اللعان فلا تدخل النيابة فيه بحال لانه كلام [illegible]
ذلك الفعل اليه وكلمتاه [illegible] تدخله النيابة والحجة دخول النيابة فيه ولهذا اتجه الاستيجار
عليه وهذا اختيار ابن البراج مسئلة الصناع اذا قبضوا شيئا للعمل كالقصار والصباغ والحايك
وغيرهم وتلف من غير تعد قال الشيخ في ط وتبعه ابن ادريس فيه قولان احدهما ان عليهم الضمان والاخر لا ضمان
عليهم وكلا الوجهين رواه اصحابنا والاصح انه لا ضمان وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى مسئلة
قال الشيخ في ط فاما المرأة فانه يتوكل لزوجها في طلاق نفسها عند الفقهاء وفيه خلاف بين اصحابنا وعندهم
انه لا يصح ذلك وتبعه ابن ادريس والوجه عندي الجواز لنا انه فعل يقبل النيابة فصح من اهل ذلك كان
وانما عادها بالاصل مسئلة منع الشيخ في ط من جواز ان يتوكل الكافر في تزويج المسلمة وجوزه ابن ادريس
الاول الوجه لنا انه نوع سلطنة وثبوت ولاية وسبيل على المسلم فلا يصح لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين
على المؤمنين سبيلا احتج بالاصل والجواب المنع من التمسك به مع قيام المنافي مسئلة عقد السبق والرماية
قال الشيخ انه جعالة فيكون جايزا من الطرفين وقال ابن ادريس انه اجارة فيكون لازما من الطرفين [illegible]
تردد واصطلح به الوجه الاول لنا الاصل عدم اللزوم وبراءة الذمة احتج الشيخ بقوله تعالى اوفوا بالعقود
وهذا عقد والجواب المنع من العموم بل المراد العقود اللازمة وفيه النزاع مسئلة قال الشيخ في
النهاية ان شرط الموكل ان تكون الوكالة عامة قام الوكيل مقام الموكل على العموم وبه قال ابن ادريس وهو قول
المفيد وسلار وابن البراج وقال الشيخ في الخلاف اذا وكله في كل قليل وكثير لم يصح لانه يدخل فيه اعظم الاشياء
كالاقرار بالعقود والاهلاك كالطلاق والعتاق وما يؤدي الى ذهاب الاشياء النفيسة [illegible]
قبل [illegible] ثم يتزوج [illegible] ويبيع [illegible] ويشتري له من الارض
العقارات [illegible] لا حاجة اليه وقد يحصل ضرر عظيم فيما يؤدي اليه فهو باطل وايضا فانه لا دليل على صحة
هذه الوكالة في الشرع والمعتمد الاول لنا انه فعل من الافعال التي تدخلها النيابة فيصح التوكيل فيه كالخصوص
الاندراج تحت كل الخاص معينة فجاز [illegible] يندرج تحت العموم [illegible]
الشيخ فالجواب ان تصرف الوكيل منوط بالمصلحة [illegible] تكون فيه مصلحة الموكل كان [illegible] والا
فلا مسئلة المشهور من علمائنا انه يجوز للحاضر ان يوكل في الخصومة ولا يلزمه الحضور [illegible]
بذلك ولا [illegible] وقال ابن الجنيد لا اختار [illegible] ان يحضر الخصم مع [illegible]
ويكون [illegible] ولا يخرج بينهم خصومة ولان [illegible]
عينه [illegible] لنا الاصل الجواز ولانه فعل يقبل النيابة في الغيبة فيقبلها مع الحضور مسئلة نقل ابن [illegible]

من شيخنا في النهاية انه لا يجوز ان يتوكل المسلم للذمي على المسلم والشيخ رحمه الله قال في النهاية وللمسلم ان يتوكل
للمسلم على اهل الاسلام واهل الذمة ولاهل الذمة على اهل الذمة خاصة وليس في المبسوط تصريح بالمنع على انه قال في ت
يكره ان يتوكل مسلم لكافر على المسلم ولم يكره ذلك احد من الفقهاء دليلنا اجماع الفرقة ولانه لا دليل على جوازه و
هذا يدل على المنع وقال في الخلاف يكره ان يتوكل المسلم للكافر على مسلم وليس بفاسد الوكالة والشيخ المفيد منع فقال
والمسلم انما يتوكل للمسلمين على اهل الاسلام واهل الذمة وعلى اهل الذمة خاصة ومنع ابو الصلاح من ذلك وقال
سلار الوكالة على ضربين مسلم وذمي فالمسلم يتوكل للمسلم على المسلم وعلى الذمي والذمي على الذمي وهو يشعر بالمنع ايضا
والاقرب الجواز على كراهية وبه قال ابن ادريس لنا الاصل الدال على الجواز السالم عن معارضة اثبات السبيل
للكافر على المسلم فيثبت الجواز **مسألة** المشهور انه لا يشترط في الوكيل الاسلام الا على الخصم المسلم وقال ابو
الصلاح لا يجوز للمسلم ان يتوكل الا للمسلم العاقل الامين الحازم البصير بمحل الحجة العالم بمواقع الحكم العارف باللغة
التي يحاور بها والظاهر ان مراده ما قلناه من المنع على المسلم ولهذا قال يجوز ان يتوكل المسلم والكافر على الكافر وقال
ابن الجنيد ولا اختار توكيل غير ذي الدين من اهل الدين ولا سيما … على البراءة منه
لنا الاصل الجواز … ولا تركنوا الى الذين ظلموا … ركون والجواب المنهي راجع الى
الامور الدينية اذ لا خلاف في جواز … **مسألة** المشهور استحباب الصفات
التي ذكرها ابو الصلاح من العقل والبصيرة والمعرفة باللغة وغيرها وقول ابي الصلاح يشعر بالوجوب وكذا
قال ابن البراج لا يجوز للمسلم ان يتوكل على مسلم الا للمسلم الثقة العاقل الامين البصير بالمناظرة المضطلع
بالاحتجاج العالم بمواقع الحكم العارف باللغة التي يحاور بها وقول الخبر الكراهية لنا الاصل الجواز
مسألة اختلف علماؤنا في انعزال الوكيل بعزل الموكل وقال ابن الجنيد لا ينعزل الموكل وكالة الا
ان يعلمه بالعزل ولما لم يعلمه بالعزل ان يعمل الموكل فيه ويلزم الموكل فعله وان كان قد عزله ولم يعلمه وكذلك الرواية
عن امير المؤمنين عليه السلام وابي عبد الله عليهما السلام وقال الشيخ في النهاية ومن وكل وكيلا واشهد على وكالته ثم
اراد عزله فليشهد على عزله علانية بمحضر من الوكيل او يعلمه بذلك كما اشهد على وكالته فاذا اعلمه عزله او اشهد على
عزله اذا لم يمكنه اعلامه بعد العزل فقد انعزل الوكيل عن وكالته وكل امر ينفذه بعد ذلك يكون باطلا لا يلزم
الموكل منه قليلا ولا كثيرا وان عزله ولم يشهد على عزله ولم يعلمه ذلك مع امكانه ذلك لم ينعزل الوكيل وكل امر
ينفذه بعد ذلك كان ماضيا على موكله الى ان يعلم بعزله وبهذا القول قال ابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن
ادريس وقال الشيخ في الخلاف اذا عزل الموكل وكيله في غيبته من الوكيل لاصحابنا فيه روايتان احديهما انه ينعزل
في الحال وان لم يعلم الوكيل وكل تصرف يتصرف فيه الوكيل بعد ذلك يكون باطلا وهو احد قولي الشافعي والثاني
انه لا ينعزل حتى يعلم الوكيل بذلك وكلما يتصرف فيه يكون واقعا موقعه الى ان يعلم وهو قول الشافعي الاخر و
به قال ابو حنيفة دليلنا على ذلك اخبار الطائفة وهي مختلفة وقد ذكرناها في الكتابين ومن راعى العلم استدل

عن الوكالة

على ذلك بان النهي لا يتعلق به حكم في حق المنهي عنه الا بعد حصول العلم به وهكذا ابواب الشرع كلها والخبر
لما بلغ اهل قبا ان القبلة قد تحولت الى الكعبة وهم في الصلاة داروا وبنوا على صلاتهم ولم يؤمروا بالاعادة
وكذلك نهي الموكل وكيله عن التصرف ينبغي ان لا يتعلق به حكم في حق الوكيل الا بعد العلم ثم قال وهذا القول
اقوى والاول قد رجحناه في الكتابين واصح ما بلغنا في هذا الباب ما رواه هشام بن سالم عن الصادق عليه السلام
في رجل وكل آخر على وكالة في امر من الامور واشهد له بذلك شاهدين فقام الوكيل فخرج لامضاء الامر
فقال اشهدوا اني قد عزلت فلانا عن الوكالة فقال ان كان الوكيل امضى الامر الذي وكل عليه قبل العزل
الوكالة فالامر ماض على ما امضاه قلت فان الوكيل امضى الامر قبل ان يعلم العزل
او يبلغه انه قد عزل عن الوكالة فالامر ماض على ما امضاه قال نعم قلت له فان بلغه العزل قبل ان يمضي الامر ثم ذهب
حتى امضاه لم يكن ذلك بشيء قال نعم ان الوكيل اذا وكل ثم قام عن المجلس فامره ماض ابدا والوكالة ثابتة حتى يبلغه العزل
عن الوكالة بثقة او يشافهه بالعزل عن الوكالة وقد روى جابر بن يزيد ومعاوية بن وهب عن الصادق
عليه السلام في خبر ضعيف السند قال من وكل رجلا على امضاء امر من الامور فالوكالة ثابتة ابدا حتى يعلمه بالخروج
منها كما اعلمه بالدخول فيها وكذا في حديث ابي هلال الرازي عن الصادق عليه السلام وفي حديث العلاء بن سيابة
عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام قضى بمثل ذلك ولم يظفر بالرواية الاخرى التي نقلها الشيخ في قوله
يتوسط بين الروايات في التهذيب وان الوكالة لم يذكرها في الاستبصار البتة فان الظاهر عدم عزل الوكيل
الا ان يعلم العزل بهذه الروايات ولانه لو انعزل قبل علمه كان فيه ضرر لانه قد يتصرف تصرفات تقع باطلة
وربما باع الجارية فيطأها المشتري والطعام فيأكله او غير ذلك فيتصرف فيه المشتري ويجب ضمانه ويتضرر
المشتري والوكيل لان الوكيل يقول الاخر … بان الوكالة من العقود الجائزة فللموكل الفسخ وان لم يعلم الوكيل كالكتابة
لا تستتبع بعد الحلف ولان العزل رفع عقد لا يفتقر الى رضا صاحبه فلا يفتقر الى علمه كالطلاق والعتق و
قول الشيخ في النهاية لا باس به لانه توسط بين الاقوال **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا وكل في تزويج
امراة بعينها فزوجه غيرها لم يثبت النكاح ولزم الوكيل مهرها لانه غرها وان عقد له على المراة التي امره بالعقد عليها
ثم انكر الموكل ان يكون امره بذلك ولم يقم الوكيل بينة بوكالته لزم الوكيل نصف مهر المراة ولم يلزم الموكل شيء و
جاز للمراة ان تتزوج بعد ذلك غيره لانه لا يحل للموكل فيما بينه وبين الله تعالى الا ان يطلقها لان العقد قد ثبت
عليه وبه قال ابن البراج وقال في ظ كرت نصف المهر وبه قال ابن ادريس ثم قوى بعد ذلك ما قاله الشيخ في النهاية
احتج الشيخ على الاول بان المهر يثبت بالعقد ولا ينتصف الا بالطلاق … الجميع وعلى الثاني بما رواه عمر بن
حنظلة عن الصادق عليه السلام في رجل قال لآخر اخطب لي فلانة فما فعلت من شيء مما قاولت من صداق او ضمنت من شيء
او شرطت فذلك رضا لي وهو لازم لي ولم يشهد على ذلك فذهب فخطب وبذل عنه الصداق وغيره مما طالبوه
وسألوه فلما رجع اليه انكر ذلك كله قال يغرم لها نصف الصداق وذلك انه هو الذي ضيع حقها فلما ان لم يشهد

لها مطالبته بذلك الذي قال الموكل لها انه تزوج ولا يحل لها ان تتزوج ولا يحل للاول فيما بينه وبين الله عز وجل الا ان يطلقها لان
الله تعالى يقول فامساك بمعروف او تسريح باحسان فان لم يفعل فانه ماثوم فيما بينه وبين الله عز وجل وكان
للحاكم ان يامر بطلاقها لانه لا يمكنها ان تتزوج ولانه فسخ قبل الدخول يجب معه نصف المهر كالطلاق وقال
بعض اصحابنا وبه قال اذا انكر الموكل الوكالة كان القول قوله مع يمينه فاذا حلف بطل العقد ظاهرا ولا يلزمه ثم الوكيل
ان كان تصادقا وجب على الموكل الطلاق فيها ونصف المهر وفيه قوة **مسألة** اذا كانت البكر بالغة رشيدة
لم يكن للاب قبض مهرها الا باذنها وبه قال ابن ادريس وقال الشيخ في ضمن مسئلة وذلك لما روي عنهم لنا انها قد تثبت
الولاية عنها بالبلوغ والرشد فانه لا يصح قبض حقها الا باذنها كغيرها او كالبكر البالغ احتج الشيخ باجماع الفرقة
على انه ان يعفو عن المهر وهو الذي بيده عقدة النكاح وهو يقتضي المطالبة والقبض والجواب المنع في الصغرى **مسألة** قال الشيخ
في ما اذا كان لرجل على غيره دين فجاء آخر فادعى انه وكيله في المطالبة وانكر ذلك الذي عليه الدين فان كان مع الوكيل
بينة حكم له بها وان لم يكن له بينة فطالب من عليه الدين باليمين لا يجب عليه فان ادعى علمه بذلك لم يلزمه ايضا اليمين ولو
صدقه من عليه الدين في توكيله لم يجبر على التسليم اليه وقال ابن ادريس اذا ادعى علمه لزمه اليمين فان نكل رد اليمين على المدعي
فاذا حلف ثبت وكالته لان اليمين عندنا مع النكول بمنزلة البينة واذا صدقه من عليه الدين في دعواه الوكالة اجبر
الحاكم على التسليم اليه لانه صار وكيلا على بعض يصدقه اياه فيما عليه واقرار العقلاء جائز على انفسهم وقال الشيخ
اذا كان لرجل على غيره مال في ذمته من قرض او غيره او كان في يده مال او وديعة او غصب او غير ذلك فجاء رجل
فقال انا وكيل الغائب في قبضها فالقول قول من عليه الحق بغير يمين واذا ادعى علمه حلف وخير في التسليم وعدمه وكذا
عند ابن ادريس ان كانت الدعوى دينا واعترف الغريم بالوكالة الزم بالدفع الى الوكيل وان كان حلف مع عدم البينة على
نفي العلم فان نكل حلف الوكيل وطالب وان كانت عينا كان الحق ما قال الشيخ لان تصادق الغريم والوكيل في الوكالة
لا ينفذ في حق الغير فلا يؤمر بالتسليم **مسألة** قال الشيخ يجوز بيع مال الصغير ستة انفس الاب والجد ووصيهما
والحاكم وامينه والوكيل لا يصح لاحدهم ان يبيع المال الذي في يده من نفسه الا الاثنين الاب والجد ولا يصح لغيرهما
وتبعه ابن ادريس وكذا منع ابن الجنيد من بيع الوكيل من نفسه او شرائه او على عبده واستدل الشيخ باجماع الفرقة و
اخبارهم على انه يجوز للاب ان يقوم جارية ابنه الصغير على نفسه ويستبيح وطيها بعد ذلك ثم اعترض بان البيع
من حقه انعقاده التفرق بالابدان ولا يتصور ذلك بين الانسان ونفسه واجاب بوجهين احدهما ان البيع
ينعقد بغير التفرق وهو ان يقول بعد العقد اخترت هذا البيع وامضيته والثاني انه يقوم من موضعه حين العقد
ويجوز ان يكون ذلك يقوم مقام افتراق المتبايعين والوجه عندي انه لا فرق بين الاب والجد وغيرهما اذا اذن له في ذلك وقد تقدم البحث
فيه ثم قوله انه يقوم من موضعه ليس بجيد لان المتبايعين لو قاما من موضعهما مصطحبين لم يبطل الخيار فالا
الوجه الاول الحق **مسألة** قال الشيخ في الخلاف في هذا اذا اختلف الخياط وصاحب الثوب فقال صاحب
الثوب اذنت لك في قطعه قميصا وقال الخياط اذنت لي في قطعه قباء فالقول قول الخياط لان صاحب الثوب يدعي

الم

ارش القطع على الخياط فعليه البينة لان الاصل براءة الذمة ولانه يدعي على الخياط اليمين والمعتمد عندي ان القول قول
المالك لان الاصل عدم الاذن وعدم عمومه **مسألة** قال الشيخ في ط للموكل فسخ الوكالة بعزل نفسه
متى حضر الوكيل وغاب واذا فسخها لم يكن له بعد ذلك ان يتصرف فيها وكان فيه وجه عندي انه يجوز للوكيل
التصرف لان الاذن باق وانما يمنع الموكل **مسألة** المشهور ان اطلاق الوكالة لا يقتضي تعميم الوكالة في جميع
الاشياء الا ما يوجب الاقرار والمقاصة المراد من الاطلاق في هذا التعميم لا مفهوم المطلق من حيث هو مطلق اذا
عرفت هذا فان الشيخ قال من وكل غيره في الخصومة عنه والمطالبة والحكومة والمحاكمة والبيع والشرى وجميع انواع
ما يتصرف فيه بنفسه فقد رضاه وكيلا يجب له ما يجب لموكله ويجب عليه ما يجب على موكله الا ما يقتضيه الاقرار
للحدود والاداب والايمان وقال ابو الصلاح الا ما يوجب حدا وينبغي ان لا يدخل الاقرار في ذلك
مسألة قال الشيخ في ط اذا ادعى الوكيل الرد فان كان وكيلا بغير جعل لا ينتفع بما له المنفعة
غيره دون منفعته فهو كالمودع عنده يجب الرد بمجرد قوله على صاحبها وان كان بجعل ففيه وجهان احدهما القول
قول الموكل لان الوكيل قبض المال لمنفعة نفسه وهو الجعل فهو كالمرتهن يجب رد الرهن والمستعير يجب رد العارية
والمستاجر يجب رد العين المستاجرة والثاني ان القول قول الوكيل لانه اخذ العين لمنفعة موكله لانه لا ينتفع بعين
المال والجعل لا يتعلق بقبض العين ولا يتعلق بها فاشبه هذا المال الشيء المقبوض في العين المودعة وقبض الوكيل بغير
جعل بخلاف المستعير والمستاجر لان حقهما متعلق بالعين فيحصل من جملة ذلك ثلاثة اقسام احدها القول
قول من يدعي الرد وهو الوكيل بغير جعل والمودع والثاني القول قول من يدعى عليه الرد وهو المرتهن والمستاجر والمستعير
والثالث على وجهين وهو الوكيل والمضارب والشريك والاجير المشترك لمن يحصل قبضه منفعة لمالك ولكن
فيه وجهان والوجه الاول اقواهما وكذا قال ابن البراج وقال ابن ادريس في ذلك ليس قوله القول قوله الا الودعي
للاجماع على ان القول قوله في الرد واما ما عداه فليس القول قوله لانه مدعي عليه البينة وهو منصف قوي بنى الودعي
انكاره **مسألة** اذا طالب الموكل الوكيل بالرد فقال اعدد اذا اده عليك مع تمكنه منه في حال مطالبته فادعى
بعد ذلك التلف ورده كان ضامنا لذلك قد تلف قبل المطالبة او ادعى الرد قبلها لم يقبل قوله لانه صار خائنا بمنعه
بالتسليم الرد مع الامكان فان قام بينة قال الشيخ قيل فيه وجهان احدهما وهو الصحيح انها يسمع منه لانه يثبتها
على تلفه ورده لو صدقه عليه لم يلزمه الضمان فكذا اذا قامت عليه البينة قال الشيخ واذا قال الرجل لجاره كلك
في صاع ودفعه اليك فقال ما اعطيتني شيئا كان القول قوله مع اليمين فان قام البينة بالتسليم فقال صدقت
ميزانه ذلك لكن تلف ورددته اليك لم يقبل لانه صار خائنا بجحوده التسليم فان قام البينة على التلف
قبل الجحود قيل فيه وجهان سماع البينة على ما مضى وتبعه ابن البراج على سماع البينة والوجه عندي انه لا تسمع
بينته لانه كذبها بقوله ادفعه عليك وما تسلمت منك شيئا فلا يسمع منه بخلاف ما لو صدقه المدعي على التلف ردده
لانه اقر ببراءته فلا يجوز مطالبته وليس كذلك اذا قامت البينة لانه قد يجوز ان صاحب المال هو كذب لم

بهم فيه نظر لما بيناه من ان صاحب المال مخير في تضمين من شاء مسألة قال الشيخ في ط اذا وكل رجل عبدا في شراء نفسه
لسيده قيل فيه وجهان احدهما يصح كما لو وكله في شراء عبد آخر باذن سيده والثاني لا يصح لان يد العبد كيد السيد
وايجابه وقبوله باذنه ينزل منزلة ايجاب سيده وقبوله فاذا كان كذلك واوجب سيده وقبل هو صار كان السيد هو الموجب
والقابل للبيع وذلك لا يصح فكذلك ههنا قال والاول اقوى وقال ابن البراج الاقوى عندي انه لا يصح الا ان ياذن
له سيده في ذلك فان لم ياذن له فيه لم يصح والمعتمد ما قواه الشيخ لان بيع مولاه رضا منه بالتوكيل مسألة
قال الشيخ في ط اذا وكله في الشراء فاشتراه وذكر حال العقد انه يشتريه لموكله كان للبائع ان يطالب بالثمن ايهما شاء من الوكيل او
الموكل الا ان يكون دخول الوكيل في هذا العقد بشرط دخول الضامن في الضمان فاذا اعطاه كان له الرجوع على الموكل
بما وزن عنه والوجه عندي ان للبائع مطالبة الموكل لا غير لان الملك له فلا يطالب غيره بالثمن مسألة اذا شهد
الشاهدان بانه قال وكلتك وكلاهما شهد الآخر بانه قال جريتك بالجيم المفتوحة والراء ثم الياء المكسورة والياء
المنقطة تحتها نقطتين المشددة وهو الوكيل لانه يجري مجرى موكله لم تثبت الوكالة وكذا لو شهد احدهما بانه قال
وكلتك وقال الاخر استنبتك قاله الشيخ وقال ابن الجنيد يثبت والتحقيق انهما ان شهدا بالانشاء فالحق ما قاله الشيخ
لانه وكل واحد منهما شهد بعقد لم يثبت الا بواحد وان شهدا بالاقرار فالحق ما قاله ابن الجنيد وقد نص الشيخ على
ذلك ايضا مسألة قال ابن الجنيد لو شهد احدهما على وكالته في الخصومة الى قاض بعينه في بلد بعينها وشهد مصر
الاخر على وكالته في الخصومة مطلقا او قاضي بغير ذلك وكلاهما الخصومة فيهما الى القاضي كل واحد وليس بمختلفين لو كانا انما
على حد ما امره الموكل وقد نص بعضهم على شيء بعينه فلا يجوز ان يتعداه مسألة قال الشيخ اذا امره بالبيع في
سوق فباع في غيرها صح وقال ابن الجنيد اذا قال بعه في مدينة بعينها فباع في سواها ضمن وان قال بعه في بلد دفعا عه
في سوقها فيما لا يتقصر فيه على مدينة بعينها الصلوة الا اخرجه اليه لم يضمن وان تجاوز ذلك ضمن والوجه عندي اعتبار
الاسم فان كان السواد الظاهر عن الطريق فيهم في مسافة التقصير يطلق عليه اسم بعينه لم يضمن والا كان ضامنا مسألة
قال الشيخ لا تبطل الوكالة بردة الوكيل والموكل وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد ان ردة الموكل والوكيل والموت والذي يعد
الحرب واستيطانها يبطل الوكالة لنا انها لا تمنع من ابتداء الوكالة فلا تمنع من استدامتها مسألة قال ابن الجنيد
يتعدى الوكيل فيما وكل فيه ما يلزمه الضمان والعزل ويبطل الوكالة والوجه انه لا يبطلها وان وجب الضمان عملا بالاصل
مسألة قال الشيخ ليس للوكيل ان يوكل غيره الا باذن الموكل واطلق وقال ابن الجنيد ليس للوكيل ان يوكل غيره فيما
وكل فيه اذا كان حاضرا غير ممنوع من القيام به الا ان اراد عينه والموكل غير الاذن بجواز ذلك في الوكالة اليه وان مرض الوكيل
خاصر لحال زاد اراد الوكيل الغيبة لنا انه نيابة يتبع اختيار المنوب فلم يجز له التعدي الى غيره فلا يجوز مسألة
قال الشيخ اطلاق الوكالة في البيع يقتضي البيع بثمن المثل وقال ابن الجنيد ولو فوض المال الى الوكيل العمل بما يرى كان له
على الوكيل بما لا يتعدى فيه الغرر ماضيا ولو لم يجعل ذلك اليه وانما وكله في البيع ولم يقل بما رأيت لم يجز البيع الا بنقد موضع
المال نقدا وقال الشيخ ما رأيت ولم يقل له وكيف رأيت لم يكن له ان يبيع الا بثمن المثل ولا يأخذ به كفيلا ولا رهنا والوجه ما حكم

الاول اما قاله الشيخ عملا بالعرف واما الثاني فلا لانه يجوز ان يقول الحوالة والكفيل والرهن الا ان يجعل له
البيع بما شاء فانه يمضي على الدين والمقام بكفيل او رهن فيما شاء مسألة لو وكل في شيء مع الصحبة قال ابن الجنيد
الوكيل ليس في وكالة تصح ونقل الشيخ في ط وجهين ولم يرجح على ايجاباهما والوجه المنع لنا انه قد يكون لبينا
لساني الخصومة لان انها تتعارض ان فلا بد يرجح احدهما فاذن له لا الآخر مسألة قال ابن الجنيد لو وكل في بيع العبد
فباعه من نفسه لم يصح لان بيع العبد من نفسه عتاقة على عوض ولم يوكل في ذلك ولو باعه ممن يعتق عليه بملكه جاز
البيع ويحتمل الاول الصحة لان متولي البيع من نفسه لانه فعل ما وكل فيه وكونه عتقا ممنوع بل هو مستلزم له
مسألة قال الشيخ في ط لو وكله في شراء عبد وجب وصفه ولو اطلق لم يصح لما فيه من الغرر والوجه الجواز
وتصرفه الى الاطلاق في شراء الصحيح بثمن المثل مسألة لو ادعى الوكيل الاذن بالبيع بثمن فانكر المالك الاذن في ذلك
القدر قال الشيخ القول قول الموكل احدهما ان القول قول الوكيل مع يمينه ثم يستعاد العين ان كانت باقية ومثلها او قيمتها
ان كانت تالفة وقال في النهاية ان القول قول المالك ما خلف عليه المالك والوجه الاول لنا انه عقد ظهر بطلانه
فكان للمالك العين وحمل قول الشيخ على تعذر استعادة العين المشترى بعد القيمة وكون القيمة مساوية لما ادعاه المالك
مسألة اذا وكله في شراء عبد فقال اشتريته بمائة وقال الموكل بثمانين قال الشيخ في ط القول قول الوكيل
لاصالة عدم التسليم والتلف والوجه ان القول قول الموكل لانه غارم الفصل العاشر في الاقرار
مسألة اذا اقر المحجور عليه للفلس قال الشيخ في ط يصح اقراره سواء كان بعين او دين وقال ابن ادريس لا الا في الدين
انه يتعلق بالذمة ويشارك المقر له الغرماء دون العين لتعلق حق الغرماء بها وقد سلف مسألة اذا اقر
بالكثير قال الشيخ في ط وف لزمه ثمانون درهما وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس يرجع في تفسيره وهو
الاقوى لنا انه مجهول فيرجع في تفسيره اليه احتج الشيخ بانه قد ثبت في عرف الشرع ان هذا القدر في النذر فكذا في
غيره ولا ولرواية الاشتراك ولاصالة عدمه ولان الشيخ في قوله تعالى لقد نصركم الله في مواطن كثيرة وهي مخصوصة بمالك
والجواب انه تقدير لا ينبا عن العرف اللغوي لا العرف الشرعي في موضع الوفاق ولا يصح الحقيقة لانه يجوز دليل
مسألة قال الشيخ في ط وف اذا قال له علي كذا درهم بالرفع لزمه درهم وان خفض لزمه مائة وان نصب
لزمه عشرون لانه اقل عدد يخفض بعده المميز المائة واقل عدد ينتصب بعده العشرون وان قال كذا كذا درهما لزمه
احد عشر لانه اقل عدد مركب وانتصب بعده واو قال كذا وكذا لزمه احد وعشرون درهما لانه اقل عددين
عطف احدهما على الآخر وانتصب الدرهم بعدهما وقال ابن ادريس لا اوافق في هذه المسائل جميعها الرجوع الى التفسير
لان كذا لفظ مبهم محتمل ولا يعلق على الدرهم شيئا بالحمل ولا اصالة براءة الذمة والتحقيق ان نقول ان كان القائل
من اهل اللسان لزمه ما قال الشيخ والا رجع الى تفسيره كما اختاره ابن ادريس مسألة اذا قال له علي الف و
ثلاثة دراهم او مائة وخمسون درهما فالجميع دراهم وتبعه ابن ادريس والوجه عندي الرجوع اليه في تفسير الالف في
المائة لان الدرهم والدراهم ليس تمييزا للالف ولا للمائة ويحتمل ان يكون تمييزا للمجموع ويحتمل ان يكون تمييزا للاخير

في الذمة شيئا بمجرد الاحتمال **مسألة** اذا قال له علي درهم ودرهم الا درهما قال الشيخ يبطل بناء على ما ذهب اليه
ان الاستثناء اذا تعقبه جملا معطوفا بعضها على بعض بالواو انه يرجع الى الجميع فيجب ان يقول انه يصح ويكون اقرارا
بدرهم ومن قال يرجع الى ما يليه هو درهم لا يجوز ان يستثنى درهم من درهم لانه استثناء الجميع وهو فاسد
فيبطل الاستثناء وتبعه ابن ادريس ونحن في هذا نقول انه يلزمه درهم واحد لان الجملتين اذا كان بينهما حرف عطف
كانتا بمنزلة الجملة الواحدة فهو بمنزلة ان يقول له علي درهمان الا درهما والكلام في هذه المسألة مبني على [illegible]
ان الاستثناء المتعقب للجمل يرجع الى الاخيرة منها لا اليها مع [illegible] يرجع الى البعض [illegible]
وتخصيص الاخيرة للقرب فالاولى انه لو رجع الى الجملتين لم يصح هذا الاستثناء ايضا لانه يكون نقضا ورجوعا
بعد اقرار فلا يسمع ولهذا لو قال الخاتم لزيد وعمرو وخالد الا لزيد لم يصح لاستثنائه [illegible]
درهما الا درهما لانه يكون قد [illegible] في الدرهمين ولا يكون نقضا ولهذا يصح لو قال [illegible] والحق
بطلان هذا الاستثناء وانه يصح مع [illegible] **مسألة** قال الشيخ في [illegible] وكذا اذا قال له علي الف درهم [illegible]
وقال هذا الشيء الذي اقررت به [illegible] ووديعة [illegible] كان القول قوله وقال ابن ادريس [illegible]
اذا قال له علي الف درهم ووديعة لا يقبل [illegible] الشيخ [illegible] في الذمة ولا تعلق [illegible]
على [illegible] مسلم [illegible] الشيخ [illegible] ابن ادريس وهو [illegible]
في الذمة فاذا قال [illegible] ما الا [illegible] في الذمة [illegible]
فان [illegible] بالتوسع احاب بان اللفظة [illegible] فقد يكون [illegible] في الذمة
فيجب عليه تسليمها [illegible] وقد يكون [illegible] عليه [illegible] بانها [illegible]
[illegible] ان [illegible] اذا [illegible] كان القول قوله [illegible] اذا قال له علي
الف درهم ووديعة [illegible] في الذمة [illegible] بالوديعة [illegible]
ثم [illegible] على قبول تفسيره [illegible] على [illegible] بعضها مقام
بعض [illegible]
[illegible] الف [illegible] في الذمة [illegible]
[illegible] في الذمة [illegible] **مسألة** [illegible]
الشيخ [illegible] **مسألة** قال الشيخ اذا قال له علي [illegible] الف درهم [illegible]
[illegible] وتبعه ابن ادريس [illegible] قال ابن ادريس [illegible]
وكيف يكون داره [illegible]
[illegible] في مقابلة ذلك الحق [illegible] وقال ابن الجنيد [illegible]
الف درهم احتمل ان يكون دينا وان يكون هبة وان قال [illegible] كان دينا [illegible]

السرية [illegible] بها وان [illegible] وبهما والاضافة تصح الى الشيء بادنى ملابسة كقول لاحد حاملي الخشبة خذ
طرفك وقال الشاعر اذا كوكب الخرقاء لاح بسحرة ... [illegible] على [illegible]
ولان الاضافة قد تكون للملك وقد تكون للتخصيص ولا يمكن الحمل على الاول لاستناد الملك المصرح به
الاخير فيحمل على الثاني اذ القرينة [illegible] عن احد محاملها [illegible] ولا يحكم ببطلان الثاني
المصرح به للاحتمال في الاول **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا قال له عندي من واحد الى عشرة لزمه
تسعة لان الاول داخل فيه [illegible] الغاية والابتداء [illegible] وقال ابن ادريس يلزمه ثمانية لان المستثنى
[illegible] فلا يجب في الذمة شيء به والوجه ما قاله الشيخ مع احتمال الزام بعشرة ولا [illegible] الغاية
[illegible] لا [illegible] الخشبة من الطرف الى الطرف والا
لم يجز **مسألة** اذا قال له علي الف وسكت ثم قال من ثمن مبيع لم اقبضه لزمه الالف ولو قال له علي الف
من ثمن مبيع ثم سكت ثم قال لم اقبضه قال الشيخ في ط والخلاف قبل منه لان قوله لم اقبضه لا ينافي اقراره الاول
يكون عليه الف درهم ثمنا ولا يجب عليه التسليم قبل قبض المبيع ولان الاصل عدم القبض ولان الاصل برائة الذمة وقال
ابن ادريس لا يقبل ولا فرق بين المسألتين ويجب عليه الالف ولا يقبل تفسيره لانه اقر بالمسقط بعد الاعتراف
وابن البراج تبع الشيخ وليس بعيدا من الصواب لان الانسان اذا اخبر بما في نفسه على حد ما هو ثابت في الذمة وقد
يشتري الانسان ولا يقبض المبيع [illegible] الى الاقرار
وهو مناف لحكمة الشارع **مسألة** اذا اقر بشيء من حمل الشيخ [illegible] قال
ابن البراج والثاني لا يثبت [illegible] وبه قال ابن الجنيد وابن ادريس والاقوى [illegible]
الاقرار [illegible]
[illegible] في الذمة [illegible]
الشارع [illegible] احتج الشيخ بان الاصل [illegible]
مسألة المشهور ان اقرار العبد بما يوجب قصاصا او حدا [illegible] وقال ابن الجنيد
وان اقر العبد [illegible] على نفسه [illegible] لا يقبل [illegible]
يقبل [illegible] بعد العتق [illegible] **مسألة** المشهور ان السكران لا ينفذ اقراره مطلقا سواء كان
من شرب محرم او لا وقال ابن الجنيد السكران ان كان من شرب لم يكن سببه [illegible] كالمجنون وان كان
من شرب محرم واختيار شربه فاقراره لازم [illegible] وهو مؤاخذ به في حد [illegible]
ان مناط الحكم العقل وهو منتف حال السكر فلا ينفذ الاقرار كما لو كان من غير علمه **مسألة** قال الشيخ في ط
يسمع الاقرار بالمجهول ولا تسمع الدعوى المجهولة [illegible] السماع [illegible] الى الاقرار المجهول لانه
لو اعترف بهذه الدعوى [illegible] الشيخ اختار [illegible] وثبت [illegible]

والوجه حبسه حتى يبيّن لانه قد صير بالاستثناء من الف ما بقي من حق ثبت عليه وجب ان يحبس مسئلة
اذا اقر لحمل وفسره بالسبب الفاسد كما لو قال اقرضني ايّاه قال بعض علمائنا يبطل اقراره وبه قال ابن الجنيد وابن البراج
والحق انه يبطل التفسير لانه ابطال لما اقر به فلا يسمع مسئلة قال الشيخ اذا اقر لزيد بعبد فكذبه زيد
اقر العبد بنفسه لعمرو وصدقه عمرو لم يقبل اقراره فالاقوى انه يعتق لان اقرار صاحب اليد به انه ليس له والعبد قد انكر واقر
لاخر فانتفت عليه يد الاخر وتبعه ابن البراج والوجه عندي انه يقبل اقرار العبد لانتفاء ملك الغير والمقر له فيبقى
اقراره صادرا من اهله فيستفاد لانه لاحرام ولو لم يقر العبد لاحد بقي على الحرية لجهالة المالك وكذا ان نفى ابطلا
اقرار العبد مسئلة اذا اعتق عبدين فادعى آخر انه غصبهما منه فانكر فشهد له العبدان قال الشيخ في ط
لم يسمع لانا لو قبلنا لصارا رقيقين وبكون شهادتهما على المولى وشهادة العبد لا تقبل على المولى وان السماع
وهو قول ابن ادريس وفي النهاية … سماعها اعتبرناه انه لو شهد العبدان … ابيهما
او لا … في الحقيقة اقرار على انفسهما … الشهادة … لا اقرار فيستفيد ان كانا فاسقين
وانما ثانيا … ليست شهادة على الحق للمولى لا على نفسهما ولا على … العتق ولا ينقض لامرا لانهما ان كانا صادقين
فالشهادة للمولى وان كانا كاذبين صح العتق ولم يبق … وكانت الشهادة عليهما لا لهما … بعتق
مسئلة قال ابو الصلاح الاقرار يقتضي سقوط حق المقر فيما اقر به لغيره اذا كان حرا كامل العقل سليم الراي
مريضا كان او صحيحا فان كان … هذه الدار لفلان او هذا الشيء … او المال الفلاني لفلان
حق كذا وكذا … وان كان … اقراره … تسليم ما اقر به ما لم يمنع مانع
او … وثيقة او رهن او دين … الكلام … الاولى اعتبر في … الامانة اذا كان
يعني اذا لم يسبقه دعوى لانه … وان كان الاقرار بعد … دعوى … فان اقر …
… لان يكون مريضا فانه ماض من الثلث على الخلاف … ان حكم … الوقف
المقر به مرهونا او تعلقت به … للغير … ولا … الملك في المقر …
المعتبرة مسئلة اقرار العبد اقرار السيد وان كان ماذونا له في التجارة ووجب عليه التسليم الى المولى قال
ابن الجنيد واذا كان العبد ماذونا له في التجارة وهو غايب فليس للسيد اخذ ما اقر به لانه … للمولى …
التسلط على حقه بل لو كان العبد حاضرا منع من التسليم الى المولى لم يكن له ذلك مسئلة قال الشيخ في ط
اذا اقر الانسان بولد لحقه به سواء كان اقراره في صحته او مرضه وتوارثا سواء صدقه الولد او كذبه وقال … ان كان
صغيرا لم يشترط فيه التصديق وان كان كبيرا اشترط وبه قال ابن الجنيد وابن ادريس وهو الاولى لنا الاصل عدم
الاثبات … اقرار في حق الغير فلا ينفذ … ادعى ابن الجنيد انه لا يعلم فيه خلافا احتج الشيخ بانه ينفذ مع السكوت والجنون
ولا يشترط التصديق كما لو كان في الكبير والجواب الفرق فان الصغير لا اعتقاد معتبر له فلا يكون شرطا
مسئلة قال الشيخ في ط وقبله اذا كان الوارث جماعة فاقر اثنان رجلان او رجل وامراتان ثبت النسب

اذا كانا على صفة الشهادة وان لم يكونوا عدولا لم يثبت نسبه ولزمهما بقدر حصتهما فاذا اقر
نسب على غيره مثل ان يقر … فان كان كبيرا فاربعة شروط ويراعى في ذلك اقرار رجلين … امرأة
فان لم يكن كذلك لم يثبت النسب وقال ابن ادريس لا يثبت النسب الا بشهادة عدلين ذكرين ولا يثبت بشهادة
النساء … وكذا قال الشيخ في ط ايضا في آخر هذا الباب فانه قال اذا مات رجل فخلف آخر فقال …
او اخو … لم يحكم له حتى يقيم البينة ولا يسمع الا شاهدان ذكران ولا يسمع شاهد وامرأتان
ولا شاهد ويمين مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا اقر الورثة بعضهم لبعض انهم متساوون في الميراث
وتناكروهم في ذلك النسب … لحقهم … اقرارهم … ايضا اقرار … لم …
المال … لهم بتوارثهم اذا كان المقر به ولدا او والدا فانه … الا ان … لم
يتوارثوا وان صدق بعضهم بعضا ولا يتعدى الحكم فيه ما لم يثبت على حاله وتبعه ابن البراج وابن ادريس و
الوجه انهم يتوارثون مع التصديق لان اقرار العقلاء على انفسهم جائز مسئلة قال الشيخ في ط اذا قال
لفلان علي الف درهم او عندي الف درهم وديعة ثم فسره … وصل التفسير بالاقرار قبل منه وكذا
ان فصل لان الاقرار وجب على نفسه باقراره مالا وقد يكون الايجاب تارة دينا وتارة عينا لان ذلك كله حق …
وجب عليه وقال ابن الجنيد الاقرار بلفظ علي يوجب الشيء في ذمة المقر كالذي يقول لفلان علي الف درهم
فان ادعى ما يخرجه من الذمة الى ان يكون امانة كان القول قول المقر مع يمينه ولو وصل اقراره فقال لفلان علي
الف درهم وديعة لم يخرجه ذلك من ان يكون في ذمته لان … حكمه الى … الموضع
وهو … الفصل او الوصل … ولو قال له علي الف درهم كانت في ذمته … اقراره
ثم ادعى … بعد … كان القول قول المقر مع يمينه مسئلة قال الشيخ في ط
اذا قال لفلان عندي ثوب في صندوق او تمر في جراب لم يكن اقرارا بالصندوق والجراب وكذا لو قال غصبته دينارا في
حب او حنطة في سفينة … وقال ابن الجنيد اذا اقر بغصب شيء في ظرف فلا يكون ذلك الشيء موجودا
بغير ظرف … الذي يقول غصبت فلانا … كان للغاصب … بغصبه ومع ظرفه …
المقر … ذلك وكذلك ان كان المغصوب مما يحوزه بغير … المغصوب … لانه ذكره … مع
غاصب … جميعا كالذي يقول غصبت فلانا ثوبا في صندوق او حنطة في سفينة
والوجه ما قاله الشيخ … ان يكون في صندوق له او في سفينة له مسئلة لو قال غصبت
دابة عليها سرج لم يكن اقرارا بالسرج قاله الشيخ في ط وقال ابن الجنيد يكون اقرارا به والوجه ما قاله الشيخ
لاحتمال ان يكون مراده دابة عليها سرج لي كما تقدم مسئلة قال ابن الجنيد لو قال لفلان … لي في هذا العبد
كان له جزء من ستة فان قال له فيه جزء كان له جزء من سبعة فان قال له فيه سهم كان واحدا من ثمانية ولو قال
له علي دراهم كثيرة او عظيمة كانت ثمانين والوجه انه يرجع اليه التفسير في الكثير ولا يلزم … الجملة

لا الفاظ الوصايا او النذر ثبوته في غيرهما اذ ذلك على خلاف الاصل بغا الانتقال فيختص بموضعه احتج
بان عرف الشرع في هذه الالفاظ هذه المعاني فيحمل عليها والجواب لا نسلم عدم النقل مسئلة الاستثناء
من غير الجنس جائز على الاقوى بشرط بقاء شئ بعد اسقاط قيمة المستثنى من المستثنى منه فان فسر بما يستوعب القيمة
قال ابن الجنيد بطل الاستثناء ووجب ما اقر به والاقوى بطلان التفسير فيطالب بتفسير غيره لنا انه يصح
اخراج البعض وقد لا يرجح حيث حمله لغيره احتج بان الاستثناء مستوعب فيبطل والجواب المنع من بطلان الاستثناء
بل التفسير مسئلة لو قال لزيد على عمرو وعلينا الف درهم ثم قال العبد انقضاء الكلام معي حاسه لو تقبل بينته
وكان الالف على العمرو اذ ذلك قال ابن الجنيد والوجه عندي القبول لنا ان الصيغة تحتمل العطف والشركة
على السواء فيحمل على ما بعده كالشرك مسئلة قال ابن الجنيد لو اقر ولد قد اعتقه زيد بعبد انه عبد
لعمرو كان اقراره باطلا الولاء الذي قد ثبت لزيد عليه وكذا لو كان عتقه سائبة وفي وجه لانه لا يوجب على
زيد غرما في نا والوجه عندي نفوذ الاقرار في طرف العبد خاصة نظرا الى تسلطه عليه بالاسترقاق وحق الولاء
ثابت للمعتق ولا نرده عليه في الواجب مسئلة اذا قال هذه الدار لزيد بل لعمرو قال الشيخ يحكم بها للاول ويغرم قيمتها
للثاني لانه حال بينه وبينها بالاقرار الاول وقال ابن الجنيد انه كان حيا سئل عن مراده وان كان ميتا كان زيد وعمرو
بمنزلة مدعيين لشئ في يد غيرهما لقرار البينة يستحقه فان لم تكن لهما بينة حلف احدهما وابى الاخر كانت للحالف
فان حلفا جميعا جعلت بينهما والمعتمد الاول لنا انه رجوع عن اقراره فلا يسمع ولانه في حق الغير وقد ثبت لزيد بالاقرار
الاول فلا ينفذ عليه مسئلة لو قال له على مائة درهم لا بل مائتا درهم وكذا انه كان الغريم الثاني من جنس الاول
وزايدا عليه فان قال له على دينار لا بل قفيز حنطة كان عليه قفيز حنطة فان دينارا على كان القول قوله مع يمينه قال ابن الجنيد
وللمقر له ما قال الشيخ وهو ان الثاني ان خرج عن الاول لزمه بالثاني خاصة والا حكم بهما معا لنا انه انكار بعد اقرار فلا
يسمع مسئلة لو قال لعمرو من كل شئ لي عليه وقبل برئ من الدين والامانة فان شهد عليه بسرقة توجب قطعا
قبل البراءة قطع بها لانه انما ابرئ من حق لعمرو فيصح ابراؤه منه قال ابن الجنيد وفيه اشكال من حيث ان القطع يتوقف على
المرافعة ويسقط بالابراء مسئلة قال ابن الجنيد لو كان لرجل عشرة دراهم بيض وعشرة دراهم سود على رجل
فاقر المطالب انه قد قبض درهما ابيض ادعى درهما اسود وادعى المطلوب انه قبض الدرهم حكم من الطالب الجود
وحلف على الاخر والوجه انه يحكم عليه بالدرهم مع يمين الغريم مسئلة قال ابن الجنيد لو ادعى زيد على عمرو عبدا
فانكر عمرو واستحلف فان ابى ان يحلف فحلف زيد فقضي له بالعبد فجاء خالد فادعى غصب عمرو اياه على العبد
لم يستحلف عمرو وكان خالد خصما لزيد في العبد وليس بجيد والمعتمد ان له احلافه لانه لو اعترف لزمه الغرم
مسئلة قال ابن الجنيد لو اقر رجل بانه قتل عمرا عمدا واقر آخر انه قتله خطأ فقد روى الحسن
بن صالح عن ابي عبد الله عليه السلام انه اولى بالخيار ان يأخذ بقول ايهما شاء وليس على الاخر سبيل ثم قال ابن الجنيد و
لو قال قائلنا اولى ان ناخذ بقول صاحب العمد رجع اولياء المقتول على المقر بالقتل خطأ بديته وان اخذ بقول

المقر بالقتل خطأ او الزمنا الدية كان لهم ان يرجع على المقر بالعمد بنصف الدية كان وجها وافتى الشيخ في
النهاية بما تضمنته الرواية وهو المعتمد ثم قال ابن الجنيد ولو قامت بينة على رجل بقتل رجل عمدا فقتل اولياء المقتول
منه حضر رجل واقر بانه هو القاتل له عمدا وان المشهود عليه بري واستسلم للقود كان لاولياء الذي قد تحرى
فان قتلوا المقر لم يكن لهم ولا لورثة المقتول ايضا سبيل على المشهود عليه وان قتلوا المشهود عليه لم يكن لهم
سبيل على المقر وادى المقر الى ورثة المقتول الذي قتل اولياء المقتص منه نصف الدية ولو اراد الاولياء اخذ الدية كانت
بينهما قال وكذلك روى زرارة عن ابي جعفر وعبد الله عليهما السلام وكذلك افتى الشيخ في النهاية وزاده وان اراد
اولياء المقتول قتلهما جميعا قتلوهما معا وردوا على اولياء المشهود عليه نصف الدية ليس لهم اكثر من ذلك و
الوجه عندي تخيير الولي في قتل ايهما شاء وليس لاحدهما على الاخر سبيل وليس لهم قتلهما معا ولا اخذ الدية منهما
وسياتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى مسئلة قال ابن الجنيد اذا اقر اللقيط بالعبودية لم يسمع
لان الظاهر في اللقيط الحرية وليس بجيد لعموم قوله عليه السلام اقرار العقلاء على انفسهم جائز وهذا عاقل
او يحتمل يسبق بعد كبره من العقلاء وكل اقرار فانه بخلاف الظاهر كتاب الامانات
وفيه فصول الفصل الاول في الوديعة مسئلة المشهور انه اذا سلم الوديعة بيد
الظالم خوفا على نفسه من قتل او ضرب لم يكن عليه ضمان وقال ابو الصلاح يضمن اذا سلمها بيده وان خاف التلف
لنا الاصل براءة الذمة ولانه يرى التسليم بالعذر وهو ينفي ضمان التسليم فلا يستعقب الضمان احتج بانه
بالتسليم الى الظالم كان ضامنا والجواب القهر اسقط الضمان مسئلة اذا اودع الظالم شيئا يعلم
انه غصب ولا يعرف صاحبه قال الشيخ في النهاية يعرفها حولا كاللقطة فان جاء صاحبها والا تصدق
بها عنه وتبعه ابن البراج وغيره وقال ابن الجنيد وقال المفيد ان كانت الوديعة من اموال المسلمين ومغصوبة من
المودع او نابها مانع ثم كان اذ ذاك مال لصاحبه ولم يحل ردها الى الظالم الا ان يخاف على نفسه من ذلك
وان لم يعرف اربابها اخرج منها الخمس لفقراء آل محمد وايتامهم وابناء سبيلهم وصرف منها الباقي الى فقراء المؤمنين
وقال ابو الصلاح ورد المغصوب الى مستحقه فان لم يعرف او لم يعرف بينه حملها الى الامام العادل فان تعذر
ذلك فعلى المودع حفظ الوديعة الى حين التمكن من ايصالها الى مستحق ذلك والوصية بها الى من يقوم
مقامه فيها ولا يجوز ردها على المودع مع الاختيار وقال سلار وان لم يعرف اربابها جعل خمسها للفقراء من اهل
البيت والباقي لفقراء المؤمنين وهو مناسب لقول المفيد وقال ابن ادريس ان لم يعرفه حملها الى الامام العادل
فان لم يتمكن لزمه الحفظ بنفسه في حياته ولم يوص الى ذلك بعده فالى حين التمكن من المستحق وهو الاقوى لنا
انه احوط احتج الشيخ بما رواه حفص بن غياث قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل من المسلمين اودعه رجل
من اللصوص دراهم او متاعا واللص مسلم هل يرده عليه قال لا يرده فان امكنه ان يرده على صاحبه فعل والا كان
في يده بمنزلة اللقطة يصيبها فيعرفها حولا فان اصاب صاحبها ردها عليه والا تصدق بها فان جاء بعد ذلك

خيّر بين الاجر والغرم فان اختار الاجر فله وان اختار الغرم غرم له وكان الاجر له ولانه في يده لا ماله
معروف عنده فكان حكمه حكم اللقطة فالجواب الطعن في السند ولا نسلم مساواته اللقطة على ان قول الشيخ
لا يخلو من قوة **مسألة** اذا ادعى المودع ان الوديعة سرقت وضاعت قال الصدوق في المقنع يقبل
قوله بغير يمين قال وسئل ابو عبد الله عليه السلام عن المودع اذا كان غير ثقة هل يقبل قوله قال نعم ولا يمين عليه
قال وروي في حديث آخر انه قال لم يخنك الامين ولكن ائتمنت الخائن وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه مضى
مشايخنا رضي الله عنهم على ان قول المودع مقبول فانه مؤتمن ولا يمين عليه وقال الشيخ في النهاية ولا يمين
على المودع بل قوله مقبول فان ادعى المستودع ان المودع قد فرط وضيع كان عليه البينة فان لم يكن معه بينة
كان على المودع اليمين والاشهر التسوية بين الحكمين في وجوب اليمين لان قول المودع انها سرقت وضاعت
دعوى فلا بد فيها من اليمين ولم يوجب البينة لانه امين وقال ابن الجنيد واذا كان قد ضاعت وتلفت قبل
قوله فان اتهم حلف وكذا قال ابو الصلاح **مسألة** لو اختلفا في القيمة بعد ثبوت التفريط فالقول قول
المودع مع اليمين اذا لم يكن هناك بينة وبه قال ابو الصلاح قال وقد روي ان اليمين على المودع وفي هذا
نظر وابن حمزة وابن ادريس قالا بما قلناه وقال الشيخان القول قول المالك مع يمينه لان الودعي غارم ومنكر
فالقول قوله مع يمينه احتج المخالف ببطلان الامانة بالخيانة فلا يكون قوله مسموعا **مسألة** قال الشيخ
في النهاية اذا اختلف نفسان فيما في يد احدهما فقال الذي عنده المال انه وديعة وقال الآخر انه دين عليك كان القول
قول صاحب المال وعلى الذي عنده المال البينة انه وديعة فان لم يكن معه بينة وجب عليه رد المال فان هلك
كان ضامنا وان طالب صاحب المال باليمين انه لم يودعه عنده المال كان له ذلك وقال ابن الجنيد واذا اقر الرجل بمال
وادعى عليه ما بيده حقا وجب لصاحب المال ايمانه كان وديعة فهلك ومضاربة فخسر حينئذ لم يصدق الا
ببينة فكان القول قول صاحب المال مع يمينه وقال ابن ادريس الاوجه عندي ان يكون المدعى عليه قد وافق المدعي على
صيرورة المال اليه وكونه في يده ثم بعد ذلك ادعى انه وديعة عنده فلا يقبل قوله ويكون القول قول المدعي
انه دين لانه قد اقر بان الشيء في يده والاصل دعواه كونه وديعة والرسول عليه السلام قال على اليد ما اخذت حتى
تؤديه وهذا قد اعترف بالاخذ والقبض فادعى الوديعة وهي تسقط الحق الذي اقر به لصاحب المال فلا يقبل قوله
في ذلك فاما اذا لم يقر بقبض المال والاخذ ما صدق المدعي في دعواه بان له عنده مالا دينا بل قال له وديعة عندي
كذا وكذا فيكون حينئذ القول قوله مع يمينه لانه ما صدقه على دعواه الاقرار ولا بصيرورة المال اليه بل قال له
عندي وديعة وليس الاقرار بالوديعة اقرارا بالتزام شيء في الذمة ثم اقر بان يحفظه له ولم يدعه غصبا و
الحق ما قاله الشيخ في النهاية وهو قول ابن الجنيد وقول ابن ادريس ضعيف جدا اذ البحث وقع فيما اذا ادعى
انه وديعة وادعى صاحبه انه دين لنا انه اعترف بثبوت يده على مال الغير وهو يقتضي ظاهرا الضمان فيكون
القول قول من يدعي الدين قضاء بالظاهر ولما رواه اسحاق بن عمار في الصحيح قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن رجل

المودع

استودع رجلا الف درهم فضاعت فقال الرجل كانت عندي وديعة وقال الآخر انما كانت قرضا
قال المال لازم له الا ان يقيم البينة انها كانت وديعة **مسألة** قال ابن الجنيد لو كان في يد رجل سلعة
ادعى انها رهن وقال صاحبها هي وديعة كانت البينة على المدعي انها رهن لان خصمه مقر بانها لم
تكن غاصبة ولا يجوز ازالة الايدي عنها الا ببينة غالبة لا بحجية واختار ذلك وكذا قال الصدوق في
المقنع ان القول قول من يدعي الرهن مع اليمين اذا لم يقم مدعي الوديعة البينة والوجه ان القول قول المالك
عملا بالاصل وهو الاشهر وللشيخ قولان ففي النهاية كما قلناه وفي الاستبصار كما قال ابن الجنيد **مسألة**
قال الشيخ في النهاية اذا مات المستودع وله ورثة جماعة لم يسلمها الا الى جماعتهم او واحد يتفقون
عليه او يعطي كل ذي حق حقه وقال ابن ادريس ان لم يتفقوا على واحد فالاولى دفعها الى الحاكم لانه
لا يجوز تسليمها وهذا القول ليس وارد على الشيخ لان الشيخ قال او يسلم الى كل ذي حق حقه وذلك انما يكون
بالتسليم مشاعا او بان يرضى كل واحد منهم بما يدفع الى صاحبه وان لم يكن مشاعا لكنه لتقصير فهمه يعترض بمثل
هذه الايرادات الفاسدة **مسألة** اذا اتجر الودعي بالوديعة من غير اذن المالك كان ضامنا والربح للمالك
باجمعه قاله الشيخان وسلار وابو الصلاح وابن البراج وغيرهم وكذا قال ابن الجنيد لان اصحابنا اطلقوا
القول وابن الجنيد قال ولو تعدى فيها بالتجارة كان الربح لصاحب المال الا ان يكون صاحبها خيره على تضمينه
اياه والوجه ان ذلك ان اتجر فيها ولا ينتفع بها ولا تعدى لم يضمنها اياها ولا باس بهذا القول لان التجر
وان لم يكن لازما الا انه يفيد الاذن في الشراء حينئذ ويكون الربح للودعي لانه في الحقيقة استدانه والذي
رواه مسمع قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اني كنت استودعت رجلا مالا فجحدنيه وحلف عليه ثم انه جاء
بعد ذلك سنتين بالمال الذي كنت استودعته اياه فقال هذا مالك فخذه وهذه اربعة آلاف درهم ربحتها
في مالك فهي لك مع مالك واجعلني في حل فاخذت المال وابيت ان آخذ الربح منه واوقفت المال الذي
كنت استودعته واتيت حتى استطلع رايك فما ترى فقال خذ نصف الربح واعطه النصف وحلله ان هذا رجل
تائب والله يحب التوابين والظاهر انه للحل على الاستحباب والشيخ رحمه الله افتى بما تضمنته الرواية في
الدين **مسألة** قال الشيخ وغيره اذا اودعه في قرية فنقلها الى قرية اخرى بغير عذر وليس بينهما مسافة قصر
والمنقول اليها في مثل المنقول عنها في الكثرة وكثرة الناس وكثرة اللصوص لم يضمنها لان صاحبها رضي بان يكون
في تلك القرية وفي مثلها وهذه مثلها فكانا سواء وقال ابن الجنيد بضمان لانه نقلها من حرز الغير وعن امره
فاوجب الضمان كما لو كان بينهما مسافة قصر والتسلط الينا والجواب انا نوجبه قال الشيخ وقد اشار ابن ادريس
الى ما قلناه حيث قال لا يجوز السفر بها سواء كانت المسافة قريبة او بعيدة وللشيخ نفسه نص على ذلك
وفيه **مسألة** قال الشيخ رحمه الله اذا قال له اودعك على ان تحفظها في هذا الموضع وما يكون مثل ذلك
الموضع لم يحفظها فيه فان نقلها الى ما هو احرز لم يضمن لان صاحبها قد رضي ان يكون في ذلك الموضع وما يكون

العمران

مثل ذلك الموضع مضاراً كما لو استأجر ارضاً ليزرعها طعاماً فله ان يزرع ما يكون ضرره كالطعام او دونه ولو قال لا تخرجها منه فاخرجها الى غيره ومثله فالاقوى الضمان بخلاف البطلان لان مع الاطلاق احتمل ان يكون المراد ذلك الموضع بعينه ومثله فوقف الى اجتهاده بخلاف ما اذا قال لا تخرجها لانه قطع اجتهاده و الوجه عندي التسوية بين المسألتين لان الامر بالشيء يستلزم النهي عن ضده والاكوان متضادة فامره بالكون في موضع يستلزم النهي عن الكون في غير ذلك الموضع فتساويا مسألة فرع الشيخ في المبسوط على الحكم الاول على مذهبه انه لو ادعى المودع تلفها بالحرق او الغرق او النهب فانه لا يقبل قوله الا ببينة لان ذلك مما لا يخفى له وجملته ان كل موضع يدعي الحرق او الغرق فانه لا يقبل قوله الا ببينة وكل موضع يدعي السرقة او الغصب او يقول تلفت في يدي فان القول قوله مع يمينه لا ببينة والفرق ان الحريق والغرق لا يخفى ويمكن اقامة البينة عليه بخلاف السرقة والوجه تفريعاً على قوله ان القول قوله مع اليمين في الموضع سواء ادعى شيئاً ظاهراً او خفياً وهو الذي رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال صاحب الوديعة والبضاعة مؤتمنان مسألة قال الشيخ في ط لو ادعى الرد كان القول قوله مع اليمين لانه امينه ولا يلزمه البينة على حفظها بخلاف المرتهن لانه يمسك على نفسه طلباً للمنفعة بنفسه وهو بنفسه [illegible] والمودع يمسك على غيره بحفظه لغيره من غير فائدة ويحتمل ان يكون القول قول المالك لانه منكر فيقدم قوله مع يمينه لكن الاشهر الاول مسألة اذا امره بالايداع ولم يشهد عليه قوى الشيخ عدم الضمان ولو امره بقضاء الدين قال يضمن بترك الاشهاد دون [illegible] لانه لو جحد دفع [illegible] في عدم الضمان كان وجهاً لانه امتثل امره وجحود القابض لا يوجب الضمان على الدافع والبراءة في نفس الامر قد وقعت مسألة قال في ط اذا امره ان يركب الدابة [illegible] لم يلزمه الضمان وان قال لو امرنا بان اخذت لم يلزمه الضمان لان [illegible] انه لم يضمن [illegible] وهذا التقدير [illegible] في كثير من المواضع المناسبة لما قلناه قال ابن الجنيد لو قال المودع ما اودعتني شيئاً ثم اعترف بالوديعة ثم ادعى هلاكها لم يضمن اذا حلف لان انكاره يجوز ان يكون عن سهو ونسيان لها وقال الشيخ لو انكر الايداع فاقام المدعي البينة فادعى التلف قبل ذلك لم يسمع وان اقام بينة على التلف فالاقوى انه لا يلتفت الى بينته والوجه عندنا انه بانكار الوديعة مكذب لدعوى الهلاك فلا يسمع نعم لو ادعى اتلاف العرض كان له ذلك

مسألة قال الشيخ في ف لو كانت عنده وديعة فادعاها اثنان فقال المودع هي لاحدهما ولا اعلم صاحبها بعينه وادعى كل واحد منهما علمه بذلك احلف يميناً واحدة فاذا حلف واخرجت الوديعة من يده وبقي الكلام بين المتداعيين [illegible] واحد منهما بالقرعة فمن خرج اسمه وحلف سلمت اليه او يقسم

بينهما نصفين وقال ابن الجنيد توقف حتى يصطلحا او تقوم بينة لاحدهما ونقل الشيخ عن الشافعي وتردد الشيخ في ط فتارة حكم بالايقاف حتى يصطلحا وتارة قوى القرعة وادعى في الخلاف الاجماع على ان كل مشكل فيه القرعة تذنيب قال في ف يحلف يميناً واحدة وهو ظاهر كلام ابن الجنيد وقوى في ط انه يحلف يمينين لكل واحد يميناً كما لو انكرهما وقال في [illegible] والوجه الاول لنا انه يحلف على انه لم يعرف لايهما هي وذلك يحلف على نفيهما بخلاف صورة الانكار لانه انكر كل واحد منهما فاذا حلف لم يكن له اليمين [illegible] والوجه ان الامر في ذلك الى الحاكم مسألة المشهور ان الوديعة يجب ردها على المسلم والكافر واطلق الاصحاب ذلك و قال ابو الصلاح ان كان المودع حربياً وجب على المودع ان يحملها او يدفعها الى سلطان الاسلام العادل وقد روى فضيل قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن رجل استودع رجلاً من مواليك مالاً له قيمة والرجل الذي عليه المال رجل من العرب يقدر على ان لا يعطيه شيئاً والمستودع رجل خبيث خارجي شيطان فلم ادع شيئاً فقال قل له رده عليه فانه ائتمنه عليه بامانة الله

الفصل الثالث في العارية

مسألة المشهور ان العارية ان لم تكن ذهباً او فضة لا تضمن الا بالتفريط او التعدي سواء كان حيواناً او غيره وقال ابن الجنيد لم يضمن العارية [illegible] الا ان يتعدى [illegible] او حيواناً [illegible] لنا ان [illegible] سقوط الضمان [illegible] لنا ان الاصل عدم الضمان [illegible] في الذهب والفضة [illegible] بالعارية [illegible] رويت احاديث صحيحة تدل على ما قلناه وروى الحلبي عن الصادق عليه السلام قال ليس على مستعير عارية ضمان وصاحب العارية والوديعة مؤتمن وفي الحسن عن زرارة قال قلت لابي عبد الله عليه السلام العارية مضمونة فقال جميع ما استعرته فتوى فلا يلزمك تواه الا الذهب والفضة فانهما يلزمان الا ان تشترط انه متى توى لم يلزمك تواه وكذلك جميع ما استعرت فاشترط عليك لزمك والذهب والفضة لازم لك وان لم يشترط عليك وغيرها من الاحاديث احتج بقوله عليه السلام على اليد ما اخذت حتى تؤدي وبما رواه وهب عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان علياً عليه السلام قال من استعار عبداً مملوكاً لقوم فعيب فهو ضامن ومن استعار حراً صغيراً فعيب فهو ضامن والجواب عن الاول ان الحديث [illegible] والثاني ضعيف السند ومحمول على التفريط او على تعييبه للمالك مسألة قال الشيخ في النهاية اذا اختلفا في التفريط كان القول قول المستعير مع يمينه وعدم البينة وتبعه ابن البراج وابو الصلاح وابن حمزة وابن ادريس وقال ابن الجنيد وان تعدى المستعير في العارية ضمنها وان لم يكن صاحبها قد اشترط ضمانها والقول في التلف قول المستعير وصاحب العارية كالقول في الوديعة والرهن سواء كانت لاحدهما بينة حكم له بها وان لم يكن بينة فالقول قول صاحب العارية مع يمينه بالله [illegible] في الرهن ولا الوديعة الخلاف في التفريط [illegible] وجعل القول قول المالك وقال ابن سلار [illegible] على كل حال [illegible] الا بالتفريط

خاصة فان اختلفا في شيء من ذلك فالقول قول المعير مع يمينه اذا عدما البينة فان قصد الحلف في التفريط
صارت المسألة خلافية لنا انه منكر فالقول قوله مع يمينه وعلى المدعي البينة **مسألة** لو اختلفا في القيمة بعد
التفريط قال الشيخان القول قول المالك مع يمينه وبه قال سلار وابن حمزة وقال ابو الصلاح وان اختلفا في
القيمة او في مبلغها او قيمتها اخذ منا اقر به المستعير ضارا قوله لما تقدم والاقلاء وقال ابن ادريس الذي
يقتضيه اصول الادلة والمذهب ان القول قول المدعى عليه هو المستعير مع يمينه وهو الوجه عندي لنا
انه منكر فالقول قوله مع اليمين لقوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من انكر احتجوا بطلان الامانة
بالخيانة فلم يكن قولهم مقبولا في القيمة والجواب لا يلزم من بطلان الامانة خروجه عن حكم المنكر **مسألة**
قال ابن حمزة ان هلك مضمونا لزمه قيمته يوم التلف والمعتمد ان نقول ان كان من ذوات القيم ضمنه بقيمته يوم
التلف ان كان مضمونا وباعلى القيم من حين التفريط الى حين التلف ان كان هلاك بالتفريط ان قلنا انه
يضمن باعلى القيم والا فالقيمة يوم التلف **مسألة** قال الشيخ في ط وف اذا اختلف صاحب الدابة
والراكب فقال الراكب اعرتنيها وقال صاحبها اكريتها بكذا كان القول قول الراكب مع يمينه وعلى صاحبها البينة
الا ان قال في ط اعرتنيها مضمونة واطلق في ف وط وكذا اذا اختلف الزارع وصاحب الارض فادعى
الزارع العارية وادعى صاحب الارض الكرا فالقول قول الزارع وقال في كتاب المزارعة من الخلاف اذا
اختلفا فقال الزارع اعرتنيها وقال رب الارض اكريتكها وليس مع واحد منهما بينة يحكم بالقرعة و
للشافعي قولان احدهما وعليه اكثر اصحابه ان القول قول الزارع وكذلك في الراكب اذا ادعى على صاحب الدابة العارية
اياها وهو الذي يقوى في نفسي دليلنا على الاول اجماع الفرقة على ان كل مجهول مشتبه فيه القرعة وهذا
من ذلك ودليلنا على الثاني ان الاصل براءة الذمة وصاحب الدابة والارض يدعي الاجرة فعليه
البينة فاذا عدمها كان على الراكب والزارع اليمين وقال في باب المزارعة من المبسوط القول قول رب باجر
الارض مع يمينه لو ادعى الاجارة وادعى الزارع العارية لجريان العادة باكراء الارض ثم قال والاحوط ان
يستعمل القرعة وقال ابن ادريس لا يقبل قول المالك في قدر ما ادعاه الاجرة ولا قول الراكب في العارية
فالواجب اجرة المثل عوضا عن منافع الدابة وكذا البحث في الارض اذا اختلف المالك والزارع ثم نقل كلام
شيخنا في ف واستقرب الرجوع الى القرعة لانه امر مشتبه وهذا يبين ان على المدعي البينة وما اختاره
الشيخ ثانيا قال انه خيرة الراي ولا استعمل الشيخ هذين القولين وربما نجد ذلك والشيخ رحمه الله
انما التجا الى القرعة لان المالك يدعي عقدا والمدعي المستعير يدعي استيفاء منفعة بغير عوض فلا ترجيح لاحدهما
ولا بينة فحصل الاشتباه ولولا القرعة وترجيح قول المالك ثانيا لان المالك واقف على الكيل ليست بعارية
وان لم يستوف المنافع وان استوفى احدهما ويدعي عليه عوضا والراكب ينكر العوض فكان القول قوله مع اليمين عملا
باصالة البراءة واثبات اليمين على المنكر وقول ابن ادريس يوجب اجرة المثل ليس بجيد لان الحق لا يعدو قولهما ن

فيحلف المالك على نفي العارية ويحلف المستعير على نفي الاجرة ويثبت اقل الامرين من اجرة المثل والقدر
المدعى **مسألة** قال الشيخ في ف وط اذا اختلفا فقال المالك غصبتها وقال الراكب اعرتنيها فقدم
قول الراكب لاصالة براءة الذمة والمالك يدعي الضمان للدابة ولزوم الاجرة ان كان ركبها والوجه ما قاله
ابن ادريس وهو ان القول قول المالك مع يمينه لما تقدم وهو قول الشيخ في المزارعة من المبسوط الا انه يجب
هنا بحث وهو ان الدابة ان كانت باقية ردها والاجرة وان كانت تالفة رد الاجرة واعلى القيم من حين الغصب
الى حين التلف اذا اوجبنا على الغاصب اعلى القيمة يوم التلف والوجه هنا التحالف ويثبت القيمة يوم التلف خاصة
وان لم يوجب علاوة القيم على الغاصب فلا بحث **مسألة** قال ابو الصلاح المضمونة العين والورق على كل حال
وما عداهما من الاعيان بشرط التضمين والتعدي فمتى هلكت او نقصت ولطالبها فعل المستعير ضمان مثلها
في المثلي او قيمة ما تلف من الاعيان وارش ما نقص واطلق وكذا قال ابن الجنيد والشيخ في الخلاف نقصت
بالاستعمال ثم تلفت لم يضمن الا مع التعدي او شرط تضمين ما نقص لان الذاهب من الاجزاء مأذون في اذهابها
لجري العادة وهو الوجه لما قال الشيخ **مسألة** اذا ادعى صاحب الدابة على الراكب الاجارة والراكب العارية فالقول قول
بعد تلفها قبل مضي مدة لمثلها اجرة قال الشيخ في ط القول قول الراكب مع يمينه لان صاحبها يدعي ضمانا
العارية فعليه البينة والاصل براءة ذمة الراكب والاقرب ان القول قول المالك لان الاصل تضمين مال الغير
لقوله عليه السلام على اليد ما اخذت حتى تؤدي **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا اذن له في الغرس
لم يعين مدة فغرس كان للمالك المطالبة بالقلع اذا دفع الارش بان يقوم ما ينقص فيقوم قائمة ومقلوعة
ويدفع ما بين القيمتين وان قال المعير انا اعطي قيمتها اجبر المستعير على قبضها لانه لا ضرر عليه منه ولو قال
المستعير انا اعطي قيمة الارض لم يكن له ذلك والوجه عندي انه لا يجبر المستعير على اخذ قيمة غرسه بل المطالبة
بعينه والارش قال الشيخ والعارية يبيعها على المالك والاولى انه ليس له بيعها على غيره لعدم امكان التسليم وفيه
اشكال **مسألة** لو اذن له في الزرع فزرع قال الشيخ ليس له المطالبة بقلعه قبل ادراكه وانه مع الاذن
لا له وقت ينتهي اليه وتبعه ابن ادريس ولو قيل ان ذلك كان وجها لانها عارية فلا بحث **مسألة** لو اذن له
في وضع جذوعه على حائط ليبني عليه وطرفه الاخر على حائط المستعير قال الشيخ لم يكن له بعد الوضع الازالة ولا
ضمن الارش لانه يؤدي الى قلع جذوعه من ملكه بغير حق بخلاف الغرس لانه في ملك الغير وتبعه ابن ادريس والوجه
عندي جواز ذلك لانها عارية فللمالك الرجوع فيها وان ادى الى تخريب ملك الغير كالاجارة للارض **مسألة**
قال ابن الجنيد لو اعاره ارضا ليبني فيها او يغرس مدة معلومة لم يكن لصاحب الارض ان يخرجه ببنائه وغرسه كرها
قبل انقضاء المدة فان فعل ذلك كان كالغاصب وكان عليه اعلى قيمة بنائه وغرسه قائما ومنفردا ولو كانت العارية
غير موقتة كان لصاحب الارض اخراجه اذا اعطاه قيمة بنائه وغرسه ثم يخرجه وهو جيد الا ان الحكم الثاني فقد تقدم
الشيخ على ما تقدم وبينا ما عندنا فيه وان الحكم الاول فالوجه ان للمالك المطالبة بالقلع مع دفع الارش كما

علناه في الطلق ولا يجب الشراء لو طلب الغاصب وينتفع بساواته فعليه مسألة اذا حمل السيل حبا لرجل
فنبت في ارض انسان بغير علمه قال الشيخ في ط من الناس من قال الاجبر على قلعه لانه غير متعد فيه فهو كالمستعير ومنهم
من قال يجبر على قلعه من غير شيء لانه لم ياذن له في ذلك وهذا اقرب الى الصواب وقال ابن البراج لا يجبر صاحب
الارض مطالبته بقلعه لانه لم يتعد في ذلك والوجه ما قاله الشيخ لان الارض لمالكها فله الانتفاع بها على اي وجه
كان وتفريغها من مال الغير الحاصل فيها بغير اذنه لان الناس مسلطون على اموالهم وعدم الاثم والتعدي لا يستلزم منع المالك
من التسلط على ملكه الفصل الثالث في اللقطة مسألة لا يجوز تملك لقطة الحرم اجماعا بل
تعريفها حولا ثم يتخير بعده بين الاحتفاظ والصدقة فان تصدق بها بعد الحول ففي الضمان قولان للشيخ احدهما ثبوته
قاله في باب الحرم من فقه الحج وكذا قال في الخلاف وبه قال ابن الجنيد وابن ادريس والقول الثاني في باب اللقطة من
النهاية انه لا ضمان عليه وهو قول المفيد وابن البراج وسلار وابن حمزة والمعتمد رحمهم الله والاقوى الاول لنا
انه تصرف في مال الغير بغير اذنه فيكون ضامنا وكان ضامنا وما رواه علي بن ابي حمزة عن العبد الصالح موسى
بن جعفر الكاظم عليه السلام قال سالته عن رجل وجد دينارا في الحرم فاخذه فقال بئس ما صنع ما كان ينبغي له ان ياخذه قال
قلت ابتلي بذلك قال يعرفه قلت فانه قد عرفه فلم يجد له باغيا فقال يرجع الى بلده فيتصدق به على اهل بيت من المسلمين فان
جاء طالبه فهو له ضامن احتج الشيخ بانه فعل المأمور به من الصدقة فلا يجب عليه عقوبة الضمان والجواب المنافاة بين
الضمان والامر بالصدقة كاللقطة في غير الحرم اجماعا مسألة قال ابن الجنيد ولقطة الحرم خاصة لا يستحب لملتقطها
تملكها بعد مضي السنة ولا بعدها ان يتصدق بها بعد السنة فان جاء صاحبها خيره بين اجرها او غرمها وان كان
بحاجته اليها تصدق وتملكها وكان الثلثان في ذمته لصاحبها ان جاء والقول في الثالث الذي تصدق به كالقول
فيما كلها لو تصدق بها ولم يقل احد من علمائنا بذلك بل استبعد كل الشيخ من التصرف فيها للنهي عن التصرف في مال الغير
بغير اذنه والاحاديث الدالة على ذلك احتج بما رواه محمد بن رجا الخياط قال كتبت اليه اني كنت في المسجد الحرام فرايت دينارا فاهويت
اليه لاخذه فاذا انا باخر ثم بحثت الحصا فاذا انا بثالث فاخذتها فعرفتها فلم يعرفها احد فما تامرني في ذلك
جعلت فداك قال فكتب الي قد فهمت ما ذكرت من امر الدنانير بعد ذكرى من موضع الدنانير ثم كتب تحت قصته
الثالث فان كنت محتاجا فتصدق بالثالث وان كنت غنيا فتصدق بالكل والجواب الحمل على الضرورة مسألة
مطلقا قال علي بن بابويه فان وجدت في الحرم دينارا مطلسا فهو لك لا تعرفه وكذا قال ابنه في كتاب من لا يحضره الفقيه
والمشهور التحريم للعموم الدال على المنع من اخذ لقطة الحرم احتج بما رواه الفضيل بن غزوان قال كنت عند
ابي عبد الله عليه السلام فقال له الطيار ان حمزة ابني وجد دينارا في الطواف قد انسحق كتابته قال هو له والجواب الحمل
بالضعف في الاحاديث مسألة قال الشيخ في النهاية اللقطة ضربان ضرب يجوز اخذه ولا يكون على
اخذه ضمانه ولا تعريفه وهو ما كان دون الدرهم او يكون قد وجده في موضع خرب قد باد اهلها واستنكر
رسمه وضرب لا يجوز اخذه فان اخذه لزمه حفظه وتعريفه وهو على ضربين ضرب وجده في الحرم فيجب تعريفه سنة

ثم يتصدق به وضرب يجده في غير الحرم فيلزمه ايضا ان يعرفه سنة فان جاء صاحبه رده عليه
فان لم يجئ كان كسبيل ماله والكلام في هذه المسألة يقع في مقامات اربعة المقام الاول ان ما يجده في الحرم
مما يقل قيمته عن درهم هل يجوز اخذه هذا الكلام يشعر به وكذا عبارة ابن البراج في الكامل وابن ادريس وقال
علي بن بابويه اللقطة لقطتان لقطة الحرم ولقطة غيره فاما لقطة الحرم فانها تعرف سنة فان جاء صاحبها
والا تصدقت بها ولقطة غير الحرم تعرفها سنة فان جاء صاحبها والا فهي كسبيل مالك فان كانت دون
الدرهم فهي لك وهذا يشعر ان المأخوذ في الحرم يجب تعريفه مطلقا وكذا ابنه في المقنع والمفيد رحمه الله
قال من وجد شيئا في الحرم فليعرفه سنة كاملة فان وجد صاحبه دفعه اليه وان لم يجده فليتصدق به وان
كان الموجود في غير الحرم عرفه سنة فان جاء صاحبه والا يتصرف فيه الملتقط وجده وهو ضامن له ثم ذكر
بعد كلام طويل انه لا باس ان ينتفع الانسان بما يجده مما لم يبلغ قيمته درهما واحدا ولا يعرفه واحتمل العموم
لغير الحرم والظاهر انه ذكر حكم لقطة الحرم ثم انتقل الى لقطة غيره وفرع عليه ثم ذكر هذا الكلام وقال سلار في اللقطة
ضربان ما لا يبلغ قيمته اكثر من درهم واحد وما زيد فالاول ياخذه وينتفع به بلا تعريف والاخر على ضربين
ما يوجد تحت الارض او فوقها وما يوجد على ظهرها فما على ظهرها ما يوجد في الحرم او يوجد في غيره فما يوجد في
الحرم يعرف سنة فان وجد مالكه والا تصدق به وهذا يشعر باباحة ما نقص عن الدرهم في الحرم والوجه ما قاله
علي بن بابويه لنا ان الاصل عصمة مال الغير وقوله تعالى اولم يروا انا جعلنا حرما امنا وما رواه ابراهيم بن ابي البلاد
عن بعض اصحابه عن الماضي عليه السلام قال لقطة الحرم لا تمس بيد ولا رجل ولو ان الناس تركوها لجاء صاحبها
فاخذها المقام الثاني هل يجب تعريف الدرهم او لا نص عليه الشيخ في كلام النهاية وابن ادريس وابن البراج وعلي
بن بابويه وولده ذلك وقال سلار ما لا يبلغ قيمته اكثر من درهم ياخذه وينتفع به بلا تعريف وما زيد على الدرهم يعرفه
وهو قول ابن حمزة والاول اقوى لنا ان الاصل عصمة مال الغير وما رواه علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه موسى الكاظم عليه السلام قال الوجه
سالته عن رجل يصيب درهما او ثوبا او دابة كيف يصنع قال يعرفها سنة الحديث وما رواه محمد بن ابي حمزة عن
بعض اصحابنا عن الرضا عليه السلام قال وما كان دون الدرهم فلا يعرف وهو يدل من حيث المفهوم على تعريف الدرهم
المقام الثالث كلام الشيخ يشعر بمنع اخذ ما زاد على الدرهم من اللقطتين وكذا قال ابن البراج وقال علي بن بابويه فصل
ما يستعمل في اللقطة اذا وجدتها في الحرم او في غير الحرم ان تتركها ولا تمسها وهو يدل على اولوية الترك وقال
ابنه اذا وجدت لقطة فلا تمسها ولا تاخذها ولا يشتهر كراهيته لنا الاصل الدال على الاباحة والاحاديث
المسوغة للاخذ مع التعريف احتج المانعون بان الاصل عصمة مال الغير وما رواه الحسين بن ابي العلاء
قال ذكرنا لابي عبد الله عليه السلام اللقطة فقال لا تعرض لها فان الناس لو تركوها لجاء صاحبها حتى ياخذها
والجواب لا منافاة بين عصمة مال الغير والالتقاط فانا لا نقول بانها تملك مجردة بل نامره بالتعريف وذلك
حفظ لها وقد روي عن زرارة عن الباقر عليه السلام قال سالته عن اللقطة فاراني خاتما في يده من فضة قال ان

هذا ما جاء به السبيل وانا اريد ان اتصدق به وذلك يدل على التسويغ المقام الرابع اذا عرّف لقطة غير الحرم
سنة هل يدخل في ملكه بغير اختياره او باختياره ظاهر كلام الشيخ في النهاية الاول فانه قال يعرفها سنة فان لم
يجئ صاحبها كانت كسبيل ماله وكذا قال ابنا بابويه وقال ابن ادريس وقال المفيد وسلار فان كان الموجود في غير
الحرم عرّف سنة فان جاء صاحبه والا تصرف فيه الذي وجده وهو ضامن له ولم يعرضه ولانه قابله على ملك الغير
وقال الشيخ في ف وط اذا عرفها سنة لا يدخل في ملكه الا باختياره بان يقول قد اخترت ملكها وكذا قال ابن حمزة وابو
الصلاح قال ابن ادريس الصحيح انه يملكها بغير اختياره وهو مذهب اصحابنا اجمع وبه تواترت اخبارهم وقول الشيخ في
الخلاف انه مخير بين حفظها على صاحبها وبين ان يتصدق بها وبين ان يكون ضامنا وبين ان يتملكها به قال الشافعي
وابو حنيفة اختاره هنا والصحيح الحق اليقين اجماع اصحابنا على انه بعد السنة تكون كسبيل ماله وتصدق بها بشرط
الضمان ولم يقولوا هو بالخيار بعد السنة في حفظها على صاحبها وشيخنا ابو جعفر في الجزء الاول من الخلاف قال
اذا وجد شيئا بامن لا اثمان وغيرها من المواشي عرفها سنة ثم هو كسبيل ماله وملكه فان جاء صاحبه بعد الحول رد
حول التعريف زكاة لانه مال ان كان ضامنا او لا زكوة على صاحبه وقال الشافعي ان كان بعد سنة هل يدخل
في ملكه بغير اختياره على قولين احدهما وهو المذهب انه لا يملكها الا باختياره والثاني يدخل بغير اختياره فاذا قال لا تملكها
الا باختياره فاذا ملكها فان كان من الاثمان يجب مثلها في ذمته وان كانت ماشية وجبت قيمتها وانما الزكوة فاذا حال
الحول من حين الملك فلا زكوة فيها لانه امين واما القول الثاني فانه تملكها في اول السنة ابدا فيه دليلنا ما روي عنهم
عليهم السلام انهم قالوا اللقطة غير الحرم تعرفها سنة ثم هي كسبيل ماله وسبيل ماله الحول فيلزمه زكوته بهذا الظاهر الحكمة
قال ابن ادريس فلولا دخولها في ملكه بغير اختياره لما وجبت عليه الزكوة بعد السنة والتعريف وحول الحول والمعتمد ما ذهب
اليه الشيخ في ف وط لنا قوله تعالى ان الله يامركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها خرج عنه ما اذا تملكها بعد الحول
للاجماع والوجوب دفع العوض عنها وبقي العين كما هو فيبقى الباقي على العموم وقوله عليه السلام على اليد ما اخذت حتى
تؤدي اوجب دفع العين وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن اللقطة قال لا
تعرّفها فان ابتليت فعرّفها سنة فان جاء طالبها والا فاجعلها في عرض مالك يجري عليها ما يجري على مالك
الى ان يجي طالبها فانه عليه السلام جعلها في عرض ماله يجري عليها ما يجري على ماله ولم يصرح بجعلها ماله ولا ورد عن غيره
من ائمتنا عليهم السلام قال من وجد شيئا فهو له فليتمتع به حتى ياتيه طالبه فاذا جاء طالبه رده اليه ووجب رد العين
ذلك قبل الحول اجماعا فالتحريم المقترف فيه بعد الحول ولان الاصل بقاء الملك على صاحبه وعدم انتقاله لانتفاء الاسباب
موجبة للانتقال وليس بيعا ولا ارثا ولا هبة ولا يعهد في الشرع جعل شيئا ولورود النص بانه اذا تصدق بها بعد
الحول يخير المالك بين الغرم وكون الاجر له وبين عدمه وكون الاجر للملتقط ولو كانت ملكا له لكان ثواب الصدقة له
لا يستقل بها بالغرم احتج بما رواه داود بن سرحان عن الصادق عليه السلام انه قال في اللقطة يعرفها سنة ثم هي
كسائر ماله وما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام في اللقطة يجدها الرجل الفقير اهو فيها بمنزلة الغني قال

نعم والفقير يجدها الرجل ياخذها قال نعم يعرفها سنة فان جاء طالب والا فهي كسبيل ماله والجواب انه تشبيه
يدل على المغايرة ولانه لو كان لها لما شبهها وهو يدل على بقائها على ملك المالك وادعاؤه الاجماع وتواتر الاخبار خطأ
فان اكثر الاصحاب قالوا انه لا يملكها الا بالنية قال ابو الصلاح خيّر بين الاحتفاظ وبين التملك والاخبار
انما نطق بها قلنا وقد بيّنا انها لا تدل عليه ولا تواتر عندنا ونسبة الشيخ الى اختيار مذهب الشافعي وابي حنيفة جهل
منه وقلة تحصيل لانه انما قصده انه اختار بهذه هذا المذهب لما دل عليه الدليل وعلى كل واحد وان كان لا دليل فقد
الشيخ في الخلاف ان المقل في المسألة لا يجوز وعدم تحصيل هذا الرجل الا بعرفه من له ادنى اطلاع عليه مسئلة
المشهور كراهة اخذ اللقطة مطلقا وقال الشيخ في ط ان كان امينا وهي في العمران والناس غير امناء
استحب له اخذها وهو الوجه وقال ابن الجنيد فان قصد الاخذ لها حفظها على صاحبها من خوف اخذ غيره لا امانة
له فقط على صاحبها وخوفا ان يجد او ادخل لان له فيها ثواب حفظها على مالكها ولانه اتلاف على الشيخ
اخذها من السبيل وهو منزه عن فعل المكروه مسئلة المشهور انه يجب تعريف اللقطة سواء نوى الحفظ
او التملك بعد الحول وقال الشيخ في ط اذا اراد حفظها على صاحبها لم يلزمه التعريف لان التعريف انما يكون للتملك
واذا اراد التملك وجب التعريف سنة والمعتمد الاول لنا الاحاديث الدالة المطلقة على وجوب التعريف من غير تقييد وقول الشيخ
على التملك ممنوع لوجدان الفائدة مسئلة جوز ابو الصلاح التقاط الاداوة والقربة وغيرهما
من اوعية الماء والحذاء والسوط وقال ابن ادريس فان وجدت اداوة او نعلا او سوطا فلا تاخذه وان وجدت
مسلة او مخيطا او سير الحذاء فانتفع به وقال ابنه في كتاب من لا يحضره الفقيه وسال داود بن ابي يزيد
الاداوة والنعل والسوط يجده الرجل في الطريق اينتفع به قال لا يمسه قال عليه السلام لا باس بلقطة العصا و
الشظاظ والوتد والحبل والعقال واشباهه وقال ابن الجنيد كره اخذ السوط والاداوة والحذاء لان فقدها
قد يؤدي الى هلاك صاحبها لان الاداوة تحفظ ويقوم بها الرمق من الماء والحذاء يحفظ رجل الماشي من الزمانة
والآفات والسوط يسير البعير فاذا فقده خيف عليه العطب وقال سلار الا ان تكون اداوة او مخصرة فلا يأخذها
بل يتركهما وقال الشيخ في النهاية يكره اخذ ما له قيمة يسيرة مثل العصا والشظاظ والوتد والحبل والعقال
واشباه ذلك ولم يحظره والمعتمد الكراهة كما قاله الشيخ لنا الاصل عدم التحريم وما رواه حريز في الحسن
عن الصادق عليه السلام لا باس بلقطة العصا والشظاظ وما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله قال سألت ابا عبد الله عليه
السلام عن النعلين والاداوة والسوط يجده الرجل في الطريق اينتفع به قال لا يمسه والجواب انه محمول على الكراهة ولا
طريق رواية المنع مسئلة قال ابن الجنيد وما لا يقصد اخذه كالوتد والعقال والشظاظ
فلا باس ان يتملكه اذا احتاج اليه وعوضه اذا لقي صاحبه ولم يذكر الشيخ من علمائنا وهو وجه لانه اتلاف
الغير فكان عليه ضمانه مسئلة المشهور ان اللقطة من نقص عن الدرهم لا يجب ضمانه ولا تعريفه قاله الشيخ
في النهاية وبه قال ابو الصلاح وقال ابن ادريس اللقطة ضربان ضرب يجوز اخذه ولا يكون على من اخذه ضمانه

الذي

النعلين وم

ولا تعريفه لجواز التصرف فيه قبل التعريف ومتى قام صاحبه بينة وجب رده عليه لانه مال الغير وانما
اباح الشارع التصرف فيه قبل التعريف كما اباح التصرف فيه بعد السنة فيما يجب فيه تعريفه وهو ما كان دون
الدرهم وفي هذا الكلام مناقضة ظاهرة لان عدم الضمان يقتضي عدم الرد عليه لو قام صاحبه البينة والا
ناقض معنى ما واعلم ان قول المفيد في هذا الباب جيد فان ما يجده في الحرم يعرفه سنة كاملة فان جاء صاحبه
والا تصدق فيه ثم قال بعد كلام طويل ولا باس ان ينتفع الانسان بما يجده مما لم يبلغ قيمته درهما واحدا و
لا يعرفه وكذا قال الشيخ في ق وط وسلار ولم يتعرض هذا لحكم الضمان ولا لوجوبه والمعتمد ان نقول يجوز
الانتفاع من غير تعريف للعموم ووجب الضمان لو ظهر المالك لانه تصرف في مال الغير بغير اذنه فكان عليه الضمان
مسئلة قال الشيخ في النهاية ومتى اشترى من مال اللقطة جارية ثم جاء صاحبها فوجدها بعد ان لم يكن
انتفعها وكان له ان ياخذ المال الذي اشترى به ابنته ولا يحصل هذا البنت في ملكه فتكون قد انعتقت بل
هي حاصلة في مال الغير وهو صاحب المال الذي وجده فان اجاز شراءها انعتقت بعد ذلك ولم يجز له بيعها
وقال ابن ادريس هذا غير واضح ولا مستقيم لان البيع على الصحيح من المذهب لا يقف صحته على الاجازة كما ذهب
اليه الشيخ في ف فان اراد لان بيعتها وملكها فيحتاج ان اشتراها بها في ذمته بالدين فعند الشرا تعتق
على الاب بغير خلاف والذي ورد في ذلك ما رواه ابو العلا قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل وجد مالا
فعرفه حتى مضت السنة اشترى منه خادما فجاء صاحبها فوجد الجارية التي اشتريت بالدراهم هي ابنته قال
ليس له ان ياخذ الا دراهم وليرد البنت انما له رأس ماله انما كانت ابنته مملوكة قوم وليس فيه دلالة على شيء من
صورة النزاع الا من حيث المفهوم لانه حكم بانها دراهم فاذا اشترى بها مال الملتقط واجاز المالك صح وقول
ابن ادريس العقد لا يقف على الاجازة خطأ والتحقيق ان نقول ان تملك بعد الحول الدراهم ثم اشترى الجارية وقعت
له ولم يؤثر الاجازة في العتق فانه لم يملك الدراهم واشترى بالعين لما ملكها بعد الحول او قبله وقف على الاجازة
بقي هنا اشكال وهو انه اذا اشترى بالعين قبل الحول الغيبة فالوجه بطلانه لان العقد لا يقع له ولا المالك وان اجاز
وكذا الغاصب يحتمل الصحة معها وفيه بحث لا يحتمله هذا المختصر مسئلة قال الشيخ في ف من ابتاع بعيرا
او بقرا او شاة وذبح شيئا من ذلك فوجد في جوفه شيئا له قيمة عرفه من ابتاع ذلك الحيوان منه فان عرفه اعطاه
وان لم يعرفه اخرج منه الخمس وكان له الباقي فان ابتاع سمكة فوجد في جوفها درة او سبيكة او ما اشبه ذلك
اخرج منه الخمس وكان له الباقي وكذا قال المفيد وابن البراج وابن حمزة وقال سلار اللقطة ضربان موجود تحت
الارض او في بطون ما يذبح للاكل او السموك والاخر يوجد على ظهر الارض فما وجد في بطن شيء فان كان انتقل اليه
ميراثا او من غيره مما اخرج خمسه والباقي ملكه وان انتقل اليه بالشراء عرفه البايع فان عرفه رده اليه والا
اخرج خمسه والباقي له وقال ابن ادريس لا فرق بين الحيوان المذبوح والسمكة اذا وجد في جوفهما شيئا في انه
تعريفه البايع قل عن الدرهم او كثر فان عرفه والا اخرج خمسه وكان له الباقي لان البايع باع هذه الاشياء ولم يبع

ما وجده المشتري فلذلك وجب عليه تعريف البايع وقال شيخنا ابو جعفر لم يعرف بايع السمكة الدرة لانه ملكها
المشتري من دون تعريف البايع ولم يرد بهذا خبر عن اصحابنا ولا رواية عن الائمة واحتجتم والفقيه سلار في
رسالته يذهب الى ما اخترناه وهو الذي يقتضيه اصول مذهبنا وقال ابن ابي عقيل فان وجدت في جوف بقرة او
بعير او شاة او غيره الى ان تعرفها صاحبها الذي اشتريتها منه فان عرفها والا فهي كسبيل مالك فان كان
يقول مال الله ذلك لما رواه عن عبد الله بن جعفر الحميري قال سألته عليه السلام في كتاب عن رجل اشترى جزورا او بقرة
او شاة او غيرها للاضاحي وغيرها فلما ذبحها وجد في جوفها صرة فيها دراهم او دنانير او جوهر او غيره
من المنافع لمن يكون ذلك وكيف يعمل به فوقع عليه السلام عرفها البايع فان لم يعرفها فالشيء لك رزقك الله اياه
ولم نقف على نص في السمك ولا ابن ادريس والتحقيق ان نقول الموجود اما ان يكون عليه اثر الاسلام او لا فان كان وجب
تعريفه من البايع وغيره لسبق يد المسلم عليه ويكون حكمه حكم اللقطة لانه مال مسلم ضايع فوجب التعريف حولا
او الحيوان هنا كالالة وان لم يكن عليه اثر فحينئذ نقول لا يخلو اما ان يشترط في تملك المباح النية والقصد
او لا فان شرطناه فهي لمالك البايع لما في بطن السمكة اشكال لو وجد شيء لم يعرفه حولا ولا قصده ولا نوى تملكه
فلهذا لم يجب تعريفه اياه فكان ملكا للمشتري لانه الواجد مع احتمال انه تملك لانه قصد تملك هذه الجملة وما
في بطنها كالجزء منها وان لم نشترط لان البايع قد ملكه وعجز عنه ولا يشترط النية سواء عرفه او لا الا ان
اصحابنا لما لم يفرقوا بان تملك له مع عدم المعرفة دل على بطلان هذا القسم عندهم وبقي الوجه الاول وهو
سعد و انه تملك تعلق تمليك السمكة في تملك ما في بطنها ايضا ولما كانت الاحكام الشرعية غالبا منوطة بالغالب دون
النادر وكان الغالب فيما يبتلعه الدابة انه من مال البايع وما يبتلعه السمكة انه من البحر وجب على البايع التعريف في
الاول للبايع دون الثاني حتى انا لو عرفنا اعتياد الدابة بابتلاع الحجارة كالقير البيضة الحكمية ولو ان البايع كان قد اطعم
الدابة ثم في السمك انه يعين بابعها لم يجب تعريفه وعرف البايع قبله فلو ان السمكة محصورة في بركة او دار كان
وجب تعريف ما يوجد في بطنها فقول ابن ادريس لا وجه له البتة ولم نجده بعيدا عن الصواب القول بوجوب
التعريف لما يجده في بطن الدابة مطلقا سواء كان عليه اثر الاسلام او لا وكذا ما يجده في بطن السمكة مما ليس اصله
البحر اما اذا كان اصله البحر فلا مسئلة على الخمس واجب لم يتعرض علي بن بابويه له قال ان لم يعرف البايع
كان كسبيل ماله وكذا قال ابنه في المقنع وعليه دل الحديث وقد روى الشيخ في الصحيح عن عبد الله بن جعفر وقد سبق
واما الشيخان وسلار فانهم قالوا اخرج خمسه ويملك الباقي وقال ابن ادريس لانه من جملة الغنائم والفوائد
والوجه ان نقول ان كان من البحر كان كالغوص يخرج خمسه والا فلا لان الاقوى ان اللقطة يجب تعريفها حولا على
الاقرب ما تقدم الثاني قال ابن ادريس يخرج منه الخمس بعد التعريف طول سنة وباقي الاصحاب اطلقوا والاقوى ما تقدم
عنه ولا وهو ان كان من البحر اعتبر فيه ما يعتبر في الغوص والا فلا شيء فيه مسئلة قال الشيخ في
النهاية اذا وجدت شاة حبسها عنده ثلاثة ايام فان جاء صاحبها ردها والا تصدق بها او كانها

المراده بذلك اذا وجدها في العمران لانه فقد قبل ذلك الحكم ان الشاة الموجودة في البرية وقال في المبسوط اذا وجد
الشاة في العمران وما يتصل بالعمران على نصف فرسخ واقل فان له اخذها وهو بالخيار بين ان ينفق عليها تطوعا او
رفع خبرها الى الامام والحاكم ولا ياكلها وقال ابن ادريس يحبسها ثلثة ايام فان لم يجد صاحبها باعها وتصدق
بها بشرط الضمان او تصرف فيها وكان ضامنا لقيمتها والوجه الاول لنا الاصل عصمة مال الغير وما رواه
جراح المدايني عن الصادق عليه السلام قال الضوال لا ياكلها الا الضالون اذا لم يعرفوها وعن ابن ابي يعفور قال قال
ابو عبد الله عليه السلام جاء رجل من اهل المدينة فسالني عن رجل اصاب شاة قال فامرته ان يحبسها عنده ثلثة ايام
ويسال عن صاحبها فان جاء صاحبها والا باعها وتصدق بثمنها احتج الشيخ بجواز التصدق وبجواز الاخذ و
الضمان واحدهما والجواب المنع من الملازمة وانا سوغنا الصدقة لانه لا يتمكن من حفظها عنده ولم يسوغ له
التملك لانه الذي يدل على نفسه الضرر لا الالتقاط مسئلة قال الشيخ في النهاية من وجد شيئا مما
يحتاج الى النفقة عليه فسبيله ان يرفع خبره الى السلطان لينفق عليه من بيت المال فان لم يجد وانفق هو عليه
كان له الرجوع على صاحبه بما انفقه عليه فان كان مما انفق عليه قد انتفع بشيء من جهته اما بخدمة او ركوب او
لبن كان ذلك بازاء ما انفق عليه ولم يكن له الرجوع على صاحبه وقال ابن ادريس ان لم يجد السلطان وانفق عليه
واشهد كان له الرجوع على صاحبه بما انفقه وان كان قد انتفع منه اما بخدمة او ركوب او لبن او غير ذلك فالذي
ينبغي تحصيله في هذه المسألة ان كان قد انتفع بذلك قبل التعريف والحول يجب عليه اجرة ذلك وان كان قد انتفع بلبن
وجب عليه مثله والنفقة عليه يجب ضمانها لانه بغير اذن صاحبه والاصل براءة الذمة وان كان بعد
التعريف والحول فانه لا يجب عليه اجرة ولا رد شيء من الالبان والاصواف لانه مالك لها وضامن للعين الموجودة ويجب
والوجه ان ما انفق مع نية الرجوع يرجع به فان لم يشهد لعدم التبرع وحصول الضرورة اليه وان كان قد انتفع
قاص بما انفق ويرد الفضل ان كان له الانتفاع قبل الحول مسئلة قال الشيخ في ط وف اذا وصفها واحد
ذكر عفاصها وهو الخرقة او الجلدة التي فوق صمام القارورة ووكاءها وهو شدادها ووزنها وعددها وجنسها وحليتها
وغلب في ظنه انه صادق جاز ان يعطيها ولا يجب عليه ذلك وقال ابن ادريس الاولى اذا لم تقم بينة لا يعطيه
اياها سواء غلب في ظنه صدقه او لا لعدم الدليل والذمة مشغولة بحفظها وتعريفها وان لا يسلمها الا الى
صاحبها وهذا الواصف ليس صاحبها على ظاهر الشرع والادلة والوجه ما قاله الشيخ اذ الامور الشرعية منوطة
بالظاهر وغلبة الظن وقال عليه السلام انا اقضي بالظاهر والله يتولى السرائر والغالب ان الظن يصدق بهذه الاوصاف
المالك لا غيره والبينة لا تفضي الى القطع واليقين وان كان الحكم بها قطعيا بل انما تفيد الظن فاذا وجد ما ذكر
العلامات ولم يعلم ان الضابط الظن الذي يجب العمل به جعل الشارع البينة ولا دليل لابن ادريس الا نفي الخطاب تماما
من المالك وتسلط غيره عليها اذ من المستبعد اقامة البينات على ما يستصحبه الانسان غالبا فايجاب البينة مشقة
لا ياخذ المالك فما وفق المقصد الحكمي فيجب ان لا يكون مشروطا بالاتفاق الحكم فيه مسئلة المشهور ان

ودسام القارورة

للحيوان الممتنع اذا تركه صاحبه من جهد في غير كلاء ولا ماء يجوز اخذه وقال ابن حمزة وان تركه من جهد في
كلاء وماء لم يجز اخذه بحال وان تركه في غير كلاء ولا ماء فكذلك لنا انه يجوز اخذه وقال ابن حمزة وان تركه من غير
جهد كان لاخذه ولنا ما رواه مسمع عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام في رجل ترك دابة فقال ان
كان تركها في كلاء وماء وامن فهي له ياخذها متى شاء وان تركها في غير كلاء وماء فهي لمن احياها احتج بما رواه الحلبي
في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال جاء رجل الى النبي صلى الله عليه وآله فقال اني وجدت بعيرا فقال رسول الله صلى
الله عليه وآله معه حذاؤه وكرشه سقاؤه فلا تهجه والجواب القول بالموجب فانه محمول على الواجد في كلاء وماء او لا معها
اذا تركه من غير جهد مسئلة قال ابن حمزة وان ادعاها احد صححها بشاهدين او شاهد ويمين او وصفها
بالوكاء او الوعاء او الوزن او العدد والحلية وهذا الكلام يشعر باشتراط ذلك في الاقامة باقامة الشاهدين او الشاهد
واليمين وليس بجيد فان الحكم يثبت بالشاهدين او الشاهد واليمين فان لم يصفها كغيرها من الدعاوى مسئلة
قال ابو الصلاح اذا مر بها سنة لا يدخل في ملكه الا باختياره بان يقول قد اخترت ملكها لانه قد ثبت انه مال الغير
وما قلنا مجمع على تملكه به وغيره ليس عليه دليل وهذا يشعر باشتراط القول في التملك وقال في المبسوط اذا مر بها سنة
فانه مختار تملكها باختياره لا بحلول الحول ومتى شاء حفظها على صاحبها او تملكها فانه يكون ذلك اليه وان لم
يلتقط ومنهم من قال لا يملك الملتقط ولا له الصح وبما قلناه في ط اولى مسئلة قال في ط اذا اتلفها هلكها بعد
الحول ثم جاء صاحبها قبل ان تصرف فيها بعد اختياره كان احق بها وان كان بعد التصرف كان له المثل او القيمة و
ان كان ناقصا فان كانت غير متميزة ردها مع الزيادة وان كانت متميزة رد الاصل دون الزيادة لانها حصلت
في ملكه وان كان ناقصا ردها وارشها لانه ضمن وفي هذا الكلام اشكال من حيث ان الملتقط ملك اللقطة ووجب
عليه المثل او القيمة فلا يجب دفع العين ولا يتسلط المالك على اخذها لانتقاله الى المثل او القيمة وكذا الزيادة المنفصلة
وفي التعيين نظر لان هذه العين قد تعلق بها حق الغير فلا يجب عليه اخذها معيبة مسئلة قال الشيخ في ط
اذا التقط العبد جاز فان لم يكن امينا وعرف سيده بذلك ولم ينتزعها منه كان الضمان على السيد لانه فرط
العبد لان السيد كان قادرا على انتزاعها من يده فلما تركه في يده تعدى بتركه فصار كما لو وجدها وسلمها الى الفاسق
وفيه نظر من حيث ان العبد المسلط على اللقطة ولا يجب على السيد الانتزاع اذ لا يجب عليه حفظ مال الغير وفرق
بين ذلك وبين الدفع الى الفاسق لانه يكون المفرط منه بالدفع مسئلة قال الشيخ في ط عبد وجد لقطة
ولم يعلم سيده فاعتقه ثم الذي يقوى في نفسي ان اللقطة تكون على الحول فان للعبد اخذها فان السيد لا ياخذها
لانه مال كسبه كالصيد والحطب مع انه سوغ له الاخذ والاحوط ان نقول له ان مضت مدة التعريف كان للسيد
ذلك كما قال الشيخ فان لم تمض مدة التعريف لم يكن للمولى الاخذ لانها امانة في يد العبد وقد عتق وليس للمولى انتزاع
الامانة من يده ولست كتبنا الان نظير لي اخذها فينبغي ما قاله الشيخ على التقدير الاول مسئلة قال الشيخ
في ط قال ابو حنيفة لم يلزم الملتقط الضمان بمطالبة صاحبها لقوله عليه السلام من وجد لقطة فليشهد ذا عدل او ذوي عدل ولا يكتم ولا يغيب

حصه م

فان جاء صاحبها فليردها عليه والا فهو مال الله يؤتيه من يشاء وقال الآخرون اللقطة بعد الحول عوض يجري مجرى القرض
والقرض لا يرد من شيء القرض لا بعد المطالبة بالمرض والاول اقوى وفيه نظر من حيث ان المطالبة يتوقف على ثبوت الحق ولا يبده
مسئلة قال الشيخ في كره للفاسق اخذ اللقطة فان اخذها اعطيناها عدلا امينا وقال كره للفاسق ان ياخذ
اللقطة لانه ربما اسرع نفسه بتملكها قبل التعريف وقيل الحول فان اخذها اقر في يده وجعل معه امين اشرك في يده ويجتمعان في التعريف
والثاني ينتزع من يده ويدفع الى امين الحاكم ويقوى في نفسي ان يترك في يده لانه لا دليل على وجوب نزعه منه وقال
ابن الجنيد لو وقف ذلك المسلمين على اللقطة في موضع ظهر انها كان لا احد لا يجامع يده الا من يثق به عليها او يجد عنده
ان ما اللقطة الحرم تنتزع من يده لانها امانة محضة وليس هو من اهلها واما اللقطة في غيره فانها تقر في يده لانها اكتساب
وهو اهله مسئلة المشهور جواز لقطة العبد وقال ابن الجنيد لا يجوز للعبد ان يلتقط لقطة فان اخذها
وعلم سيده بها فاقرها ثم اتلفها كانت في رقبته ومال سيده فان لم يعلم سيده كانت في رقبته فقط لنا الاصل الجواز
احتج بما رواه ابو حمزة عن الصادق عليه السلام قال سالته عن المملوك ياخذ اللقطة فقال وما المملوك وما للقطة
فالمملوك لا يملك من نفسه شيئا فلا يعرض لها المملوك والجواب الحمل على الكراهية لقصوره عن ادائها الى اهلها في الحول
تذنيب قال ابن الجنيد المكاتب والمدبر ومن كان ما في يده في الرق فاذا علم بها لم يعارض سيده يدا فيها حتى
يمضي السنة فاذا اعتق ومضى وقت ولم يجئ طالبها ان يملكها ويتبعها ويكون في ذمته وهو مبني على قاعدة من
منع العبد من لقطتها مسئلة قال الشيخان اذا وجد المسلم لقيطا فهو حر غير مملوك وينبغي له ان يرفع خبره
الى سلطان الاسلام لينفق عليه من بيت المال وان لم يوجد السلطان استعان بالمسلمين في النفقة عليه فان لم يجد من يعينه
على ذلك انفق عليه وكان له الرجوع بنفقته عليه اذا بلغ وايسر الا ان يتبرع بما انفق عليه وكذا قال ابن الجنيد وابن حمزة و
ابن البراج وقال ابن ادريس فان لم يجد من يعينه على ذلك انفق عليه بعد ان يشهد انه يرجع عليه وكان له حينئذ الرجوع عليه
بنفقته اذا بلغ وايسر على ما روي في بعض الاخبار وقال والاقوى عندي انه لا يرجع بها عليه لانه لا دليل على ذلك و
الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دلالة ظاهرة والوجه الاول لنا انه لولا ذلك لم يرغب الناس بالالتقاط والتقيط
وهو منفي بالاجماع وبقوله عليه السلام لا ضرر ولا ضرار وبان الملازمة ثابتة بين ايجاب النفقة على الملتقط ولا ولاة عليه
لانتفاء الضرر وهو خرق الاجماع ايضا اذ لم يوجبه احد بما انا والثاني باطل ايضا لان من على الصبي الملتقط ترك ما يجب
واجب عليه فيؤدي الى ما نفيت التتمة وذلك باطل بالاجماع مسئلة المشهور ان الملقط لا ولاء له على الصبي
ولا ان يوالي من يشاء فان لم يوال احدا قال الشيخ كان ولاؤه للمسلمين وان ترك ولدا انفق عليه ولاؤه وان ترك
مالا ولم يترك وارثا ولا ولاء فان ابان المسلمين كان ما تركه لبيت المال وكذا قال ابن الجنيد لانه قال كان ما تركه لبيت مال المسلمين
والشيخ اطلق وقال ابن ادريس يكون ولاؤه للامام المسلمين لانه داخل في ميراث من لا وارث له وقول شيخنا في نهايته ان
ولاؤه للمسلمين غير مستقيم على اطلاقه وكذا قوله بيت مال المسلمين والصحيح وما نعتقده ان ميراثه للامام
دون بيت مال المسلمين فاذا ورد لفظة بانه للمسلمين او بيت المال فالمراد به بيت مال الامام وانما اطلق القول بذلك

لما فيه من التقية لان بعض المخالفين لا يوافق عليه قال هكذا اورده شيخنا في آخر الجزء الاول من مبسوطه وهو
الحق اليقين وقال ابن الجنيد ولو شاء الذي وجده ولا ما يعاد ان يكون نفقته عليه كالدين تقدم به الى حاكم
المسلمين ليامره بذلك ويشهد به ليكون له اذا كبر وايسر ان يطالبه به فان شاء اللقيط ان يعطي من الذي رباه
رد عليه نفقته وان لم يفعل كان له ولاؤه وميراثه ووجه الجمع بين القولين ان المنفق لم يتبرع بالنفقة فكان
له المطالبة بها فاذا سقط عنه ومات كان له ان ياخذ النفقة من التركة لانه دين في ذمته وعلى الولاء والميراث
على انه قصد بالترك من النفقة لانه دينه مسئلة قال الشيخ في نفقات الحر والعبد والمسلم والكافر
في دعوى النسب سواء لا مزية لاحدهم على الآخر به قال الشافعي وقال ابو حنيفة الحر اولى من العبد والمسلم من
الكافر دليلنا عموم الاخبار فيمن ادعى النسب ولم يخصوا كافرا من مسلم ولا عبدا من حر وقال في الخلاف الحر والعبد
والكافر والمسلم في دعوى النسب سواء لا مزية لاحدهم على صاحبه وقال قوم الحر اولى من العبد والمسلم اولى
من الكافر وهذا اقوى وقال ابن الجنيد لو ادعاه عبد وحر الحقناه بالحر فان قامت البينة بانه ولد العبد
نسب به وا قربناه على الحرية الا ان يكون البينة تثبت بان امه ولدته مزامنة وقول الشيخ في الخلاف هو المشهور بينهم
جيد وبينا الذمي لو الحقناه بالقرعة مسئلة قال الشيخ في الخلاف اذا ادعى الذمي النسب لحق به وهل يحكم
باسلامه هذا اللقيط يعني الملقوط من الناس من قال يجعل مسلما ومنهم من قال ان كان معه بينة فانه يحكم بكفره
لان البينة اثبتت فراشه والمولود على فراش الكافر يكون كافرا وان لم يكن معه بينة حكم باسلامه لانه وجد في
دار الاسلام تابعا للدار وقال هذا هو الاقوى والاول انه اقر بماله وبما عليه ولا يقبل فيما له وهو الاسلام
ويقبل فيما عليه وهو النسب وفي الخلاف حكى ذلك اذا ادعى ذمي لقيطا وقال هذا ولدي قبل اقراره فان اقام
بينة على قوله الحق به وحكم بكفره وان لم يقم بينة قبل دعواه فالحق نسبه وقال ابن الجنيد ولو ادعاه انسان الحق
نسبه به فان كان ذميا وكان دينه لا يخرجه الى ان تقوم البينة العادلة بانه من الكافر والاقوى اشتقاق الاول
في قول الشيخ في الخلاف لانه نقل الشافعي قولين اذا قام البينة احدهما يقبل في النسب ولا يحكم بكفره والثاني يحكم
بكفره وان لم يقم البينة الحق النسب وهل يحكم بكفره على قولين ثم قال دليلنا قوله تعالى والحقنا بهم ذرياتهم واذا
ثبت نسبه حكمنا بكفره ولانه ولد الكافر كافر والحكم باسلامه يحتاج الى شرع وهذا الكلام يعم صورة البينة وعدمها
فان قصد الشيخ الحكم بالكفر مع الالحاق بالدعوى صارت المسئلة خلافية والا فلا وقال بعض علمائنا لا
لا يحكم بكفره مطلقا وان قام بينة اذا وجد في دار الاسلام لمكان الدار والاقرب ما قاله الشيخ في المبسوط
مسئلة قال في الخلاف الصبي اذا كان مراهقا مميزا فاسلم فان عندنا لا يحكم باسلامه ولا بارتداده ويكون
تبعا للوالدين غير انه يفرق بينه وبينهما لئلا يفتناه ومنهم من قال يحكم باسلامه ظاهرا فاذا بلغ ووصف الاسلام
كان مسلما من هذا الوقت وقال قوم يحكم باسلامه وارتداده غير انه لا يقتل لان هذا الوقت ليس وقت التعذيب
حتى يبلغ ولا يكون تبعا للوالدين والاول اقوى وقال في فصل المراهق اذا اسلم حكم باسلامه فان ارتد بعد ذلك حكم

وهو قوي

على

بارتداده وان لم يجب قتله لم يعتبر اسلامه باسلام ابويه وبه قال ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد في رواية لا يقتل
اذا ارتد لانه ليس وقتا للتعذيب حتى يبلغ ثم استدل بما رواه اصحابنا ان الصبي اذا بلغ عشر سنين اقيمت
عليه الحدود التامة واقتص منه ونفذت وصيته وعتقه وذلك عام في جميع الحدود وايضا قوله عليه السلام
كل مولود يولد على الفطرة فابواه يهودانه وينصرانه ويمجسانه حتى يعرب عنه لسانه فاما شاكرا او كفورا وهذا
عام الا انا اخرجنا البلوغ والذي قواه الشيخ في المبسوط هو الاقوى لان التكاليف منوطة بالبلوغ وقبله لا تكليف
مسئلة قال الشيخ في ط الاولى ان ما يوجد بين يديه وقريبا منه يحكم بان يده عليه والوجه المنع لانتفاء اليد الحكمية
وهي المتصرف والوجدان في اليد الحقيقية المشاهدة وهو ما كان في يده او مشدودا به نعم يقضي العادة بثبوت
اليد على ما بين يديه كالميزان وغيره للانتقال والجواب العادة قضت هناك بثبوت اليد المشاهدة في
اكثر الاحوال **مسئلة** قال الشيخ في النهاية وبعض ما يوجد في موضع خرب قد باد اهله واستنكر رسمه
لا يجب تعريفه واطلق ذلك وفصل في ط حيث فقال ان كان مدفونا عليه سكة الاسلام فلقطة والا اخرج خمسه
والباقي له وهو حسن لان اثر الاسلام يدل على سبق ملك المسلم احتج بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما
عليهما السلام قال وسالته عن الورق يوجد في دار فقال ان كانت الدار معمورة فهي لاهلها وان كانت خربة
فانت احق بما وجدت والجواب محمول على انتفاء سكة الاسلام او بعد التعريف جمعا بين الادلة **مسئلة**
قال ح في ط الطفل اذا سبي وحده تبع السابي في الاسلام وقد تقدم انه قال اذا اسلم احد ابويه او هما كان
مسلما ظاهرا وباطنا فاذا بلغ فان وصف الاسلام صح وان وصف الكفر كان مرتدا يستتاب فان تاب والا قتل
وان بلغ ولم يصف لا اسلاما ولا كفرا او سكت فقتله انسان فالاولى انه ليس على قاتله قود وفي الناس من قال يقتل قاتله
لانا حكمنا باسلامه لظاهره فيسلم حتى يظهر منه شيء اخر قال وهذا ليس بشيء لانه يجوز ان يكون سكت لانه ما سئل
او انه سكت لاعتقاده الكفر فاذا احتمل هذا وغيره فالقتل يسقط بالشبهة قال وهو الاقوى عندي و
هذا يدل على تردده وما تردد فيه فانه في موضع التردد قال لو بلغ فقذفه قاذف فادعى الرقية والمقذوف
ادعى الحرية فيه قولان احدهما القول قول المقذوف لانا حكمنا بحريته واسلامه واجرى عليه احكام الحر في الظاهر
وهو الاقوى والثاني انا حكمنا باسلامه ظاهرا ويجوز ان يكون مملوكا والاصل براءة الذمة وهذا ايضا اقوى
وهذا يدل على تردده ايضا والاقوى الاول لما تقدم **مسئلة** قال الشيخ في ط وف اذا ادعت امرأة
ان هذا اللقيط ابنها قبل دعواها ولحق النسب بها كالرجل وقيل لا والوجه التصديق واقامة البينة لانها
مخبرة الدعوى فلا الحاق بالاب **الفصل الثالث** في الجعالة **مسئلة** قال الشيخ في ف — خلاف
ولا بأس للانسان ان يأخذ الجعل على ما يجده من الآبق والضوال فان جرت هناك موافقة كان له بحسب
ما اتفقا عليه وان لم يجر موافقة وكان وجد عبدا او بعيرا في المصر كان له جعله دينار قيمته عشرة دراهم و
ان كان خارج المصر فاربعة دنانير قيمتها اربعون درهما فضة وفيما عدا العبد والبعير ليس فيه شيء موقت

بل يرجع فيه الى العادة بحسب ما جرت في امثاله فاعطي اياه وقال المفيد واذا وجد الانسان عبدا آبقا
او بعيرا شاردا فرده على صاحبه كان له على ذلك الجعل ان كان وجده في المصر فدينار قيمته عشرة دراهم جياد
وان كان وجده في غير المصر فاربعة دنانير قيمتها اربعون درهما جيادا بذلك ثبتت السنة عن النبي
صلى الله عليه وآله وقال الشيخ في ف لم يفصل اصحابنا في شيء من جعل اللقطة والضوال الا في آبق العبد فانهم
رووا انه ان رده من خارج البلد استحق الاجرة اربعين درهما قيمتها اربعة دنانير وان كان من البلد فعشرة
دراهم قيمتها دينار وما عدا ذلك يستحق الاجرة بحسب العادة وقال الشيخ في ط اذا رد انسان آبقا او
لقطة من غير جعل ولم يشرط فيه فانه لا يستحق شيئا سواء كان رد الآبق او اللقطة قليلا كان ثمنه او كثيرا او
كان معروفا برد الضوال ولم يكن وسواء جاء به من طريق بعيدة تقصر فيها الصلوة او جاء به من طريق قريبة دون
ذلك وقد روى اصحابنا ان من رد عبدا او بعيرا دراهم قيمتها اربعة دنانير ولم يفصلوا ولم يذكروا في غيره شيئا
وهذا على جهة الافضل لا الوجوب وقال ابن البراج واخذ الجعل على ما يجده الانسان جائز فاذا وجد
وكان مستاجرا فيه وقد جرت بينه وبين صاحبه لهما موافقة كان له الجعل بما اتفقا عليه وان لم يكن جرى في
ذلك موافقة وكان ما وجده عبدا او بعيرا في البلد كان جعله عليه دينارا واحدا قيمته عشرة دراهم جيادا وان
كان خارج البلد كان جعله اربعة دنانير وان كان غير ما وجد العبد والبعير مستاجرا لم يكن له شيء لان المسلم
رده على المسلم وقال ابن ادريس فان جعل جعلا على رده ولم يقدر الجعل بتقدير واطلق فالعادة واطلاقه
الى عرف الشرع فان كان رد عبدا او بعيرا في المصر كان له جعل دينار الجعل على صاحبه واطلاقه وان كان خارج
المصر فاربعة دنانير قيمتها اربعون درهما فان لم يجعل صاحبه جعلا لمن يرده لا اطلاقا ولا تقييدا لم يستحق
الواجد شيئا وعليه رده على صاحبه من غير استحقاق فلا يطلق فان انسان رد شيئا من الضوال والآبق
واللقطة يستحق على صاحبه جعلا من غير ان يجعل له فان ذلك خطأ فاحش والكلام في هذه المسئلة يقع في مواضع
الاول قول الشيخ في النهاية والمفيد يقتضي الاستحقاق في البعير والعبد وان لم يجعل المالك وكذا قال ابن
حمزة لانه قال ان لم يجعل وجرت في البلد عادة بشيء استحقه وان لم يجر ووجد في المصر كان له دينار وان
وجده خارج المصر كان له اربعة دنانير وقول الثاني يدل على عدم الاستحقاق الا ان يجعل جعلا مطلقا او
معينا وهو الوجه الثاني في ان هذا الجعل للوجوب او الاستحباب نص في المبسوط على الاستحباب وظاهر كلامه في النهاية
يقتضي الوجوب وهو الاشهر الثالث ان هذا مختص بالعبد والبعير او العبد خاصة المشهور الاول و
رواية ابي سيار عن الصادق عليه السلام قال ان النبي صلى الله عليه وآله جعل في جعل الآبق دينارا اذا اخذ في مصره
وان اخذ في غير مصره فاربعة دنانير محمول على الثاني **مسئلة** قال ابن الجنيد ولو جعل عاما كمن جاء
بالآبق فخرج الناس عند سماعهم بما جعل من الجعل فاشهد المولى على نفسه بانه قد فسخ ما كان جعل لم يخرج
ذلك وقال في ط الجعالة قبل الشروع جائزة من الطرفين ومتى تلبس بها لم يكن للجاعل الرجوع الا ان يبذل

اجرة ما قد عمل وهو المعتمد لنا الاصل عدم الوجوب مسئلة قال الشيخ ره وتبعه ابن البراج لو اختلفا فقال المالك ...
على نصف دينار وقال الراد شرطت لي دينارا فالقول قول الجاعل مع يمينه انه لم يجعل له دينارا ثم يستحق على الراد بعد
ابن البراج والوجه ان الجاعل يحلف على نفي ما ادعاه الراد فاذا حلف بطلت دعوى الراد ثم يثبت الاجرة اقل الامرين مما
ادعاه الراد وكان الراد ادعاه خاصة وان كانت اقل فان كانت اقل مما ادعاه الجاعل وجب ما ادعاه الجاعل والا
فالاجرة فالحاصل ان الراد ياخذ اقل الامرين مما ادعاه ومن الاجرة والجاعل يدفع اكثر الامرين مما ادعاه ومن الاجرة
مسئلة قال الشيخ ره اذا قال لواحد ان جئتني بعبدي فلك دينار فجاء به هو وغيره فان لهذا الذي عينه
يستحق نصف الدينار ولا يستحق الاخر شيئا لانه تطوع به وعلى ما قلناه يستحق نصف اجرة المثل وفيه نظر
فان الثاني متبرع فلا يستحق شيئا الا ان يجعل قوله على ما قلناه على ان ... العبد بكله ... فيحمل ذلك على ما لا يستحق الجعالة
والاطلاق ويحمل اجرة المثل على المساواة ... لكن الوجه عدم ذلك مسئلة قال الشيخ ره لو قال لرجل ان
تعيد عبدي من البصرة فلك دينار فجاء به من واسط استحق نصف الدينار لانه عمل نصف العمل والوجه نسبة اجرة ما عمل الى
الاجرة اجمع لا باعتبار المسافة خاصة مسئلة المشهور انه اذا قال من رد عبدي فله دينار فرده جماعة استحق
كل واحد منهم دينارا لصدوره ... ولو قال من رد عبدي فله دينار فرده جماعة استحق الجميع دينارا واحدا
لصدوره من الجميع لا من كل واحد منهم ... يستحق الداخلون كلهم دينارا واحدا لان المبذول
العموم يقتضي التشريك لا الزيادة في المبذول
الفصل الرابع في الغصب
مسئلة اذا كان
المغصوب من ذوات القيم وتلف وجب على الغاصب قيمته يوم التلف وبه قال ابن البراج وقال الشيخ في موضع
يلزمه اكثر القيم من حين الغصب الى وقت التلف وقيل القيمة يوم القبض وهو اختياره في المبسوط ايضا وسبب
الخلاف في ان ضمان النقص ... العين او ... النقص قيمة السوقية ... فان الشيخ ... وابن ادريس ذهبا الى ما قاله الشيخ
وهو لا شهر لنا ان الواجب رد العين والغاصب مطالب بها مع بقائها سواء كانت القيمة زائدة او ناقصة من غير ضمان
شي من النقص اجماعا فاذا تلفت وجبت قيمة العين وقت التلف لانتقال الحق اليها حينئذ ... ومع ثبوت العين
ووجودها لا تعلق للقيمة بالذمة فانما الذمة مشغولة برد العين ولانتقال الى القيمة انتقال الى البدل وهو
انما ثبت حال وجوبه وهو حال التلف احتج الشيخ بانه لو تلف وقت الزيادة كانت مضمونة فكذا اذا تلفت بعدها
والجواب المنع من الملازمة مسئلة اذا خلط الغاصب الزيت باجود قال الشيخ ره خير الغاصب بين ان يعطيه
من عينه او مثلا من غيره فان ما به ... على ... قال والصحيح انه كالمستهلك فيسقط حقه
من العين ويصير في ذمة الغاصب ... الى الذمة ويكون الغاصب بالخيار بين ان يعطيه
من عينه او مثله من غيره ... لانه تطوع بالخير من زيته وبين ان يعطيه مثله من غيره لانه كالمستهلك فان خلط
بمثله فهو كالمستهلك والغاصب بالخيار بين ان يعطيه مثل كيله من عينه او مثله من غيره قال الشيخ في موضع اخر يكون شريكه
فيه يملكه ... بقيمته ... قال وهو الاقوى لانه قد رضي ببعض حقه ... ولا ... بكله

في شي من غيره مع وجود بعض العين كالو غصب صاعين فتلف احدهما فان المغصوب منه ياخذ الموجود وبدل
التالف ولا يلزمه ان ياخذ بدل الكل من الموجود ومثل التالف وكذا قال ابن ادريس ان خلطه باجود تخير الغاصب بين ان
يعطيه منه وليس للمغصوب منه قبول لانه تطوع بخير منه وبين ان يعطيه مثله من غيره لانه بالخلط كالمستهلك وان
خلطه بمثله فلا يجوز لانه كالمستهلك قال بعض اصحابنا انه يكون شريكه والاول هو الذي يقتضيه اصول المذهب
لان عين الزيت المغصوب ما استهلكت لانه لو طالبه برده بعينه لما قدر على ذلك والوجه عندي انه يكون شريكا
في الموضعين والزيادة الحاصلة في العين حصلت بفعل الغاصب فهي للمغصوب منه لانها زيادة صفة لنا ان
عين المغصوب موجودة في هذه العين فلا ينتقل الى المثل او القيمة في الجميع مع امكان حصول العين في البعض مسئلة
اذا صبغ الغاصب الثوب بصبغ منه قال الشيخ وهو المشهور ان الغاصب قلع صبغه وعليه ارش ما نقص من الثوب بالقلع
والوجه عندي انه ليس له ذلك الا باذن المالك فان لم يرض ودفع قيمة الصبغ وجب على الغاصب قبولها وبه قال ابن الجنيد
لان استهلاك غير الغاصب يعدم انتفاعه بصبغه واستلزام قلع صبغه المقترن بمال الغير بمنزلة ... ومن الغاصب
التمكن على مال الغير ... اخذ الصبغ وان تعيب ثوبه وعدم قبول عوض الصبغ منه واجبار الغاصب المستعير الارض على اخذ
قيمة الغرس من المالك اذا دفعها مع ان المالك هنا اذن في الغرس ولا ضرر عليه ولا على ... في اخذ الغرس فالاولى
هنا انه لم ياذن في الصبغ وعليه ضرر في اخذه من ثوبه مسئلة لو غصب حبا فزرعه او بيضة فاحتضنها فالزرع
للمالك وبه قال السيد المرتضى في المسائل الناصرية وابن الجنيد والشيخ في كتاب العارية من المبسوط فانه قال اذا كان
لرجل حب فحمله السيل الى ارض رجل فنبت فيها كان ذلك الزرع لصاحب الحب لانه عين ماله كما قلنا فيمن غصب حبا فزرعه
او بيضة فاحضنها دجاجة وفرخت فان الزرع والفراخ للمغصوب منه لانهما عين ماله وكذا قال في كتاب الحيوي
والبينات من الخلاف فقال اذا غصب من رجل دجاجة فباضت بيضتين فاحتضنتها هي او غيرها بنفسها او بفعل
الغاصب فخرج منها فرخان فالكل للمغصوب منه لانه متولد من عين المغصوب فهو للمغصوب منه
لان الغاصب لا يملك بفعله شيئا وبه قال ابن ادريس وقال في كتاب الغصب من الخلاف وط اذا غصب حبا فزرعه او
بيضة فاحتضنتها الدجاجة فالزرع والفرخ للغاصب لان عين المغصوب تلفت واذا تلف فلا يلزم غير القيمة
ومن يقول ان الفرخ هو عين البيض فان الزرع هو عين الحب مكابر والمعلوم خلافه وقال ابن حمزة وان غصب دجاجة
فباضت واحضنت وخرجت فالفرخ من الجميع وان غصب الارض فزرع بذره او الشعير وتمره دابة او البيض
ووضع تحت دجاجة له فالغير غير الاجرة وقيمة الشعير والبيض لنا ان الزرع والدجاجة يكونان من عين المغصوب
وحدث النماء على ملكه فلا يملكه الغاصب لان البيضة بحضن الدجاجة لها فرخ من مال المالك واما الاستحالات
الحاصلة في البيضة فانها صفات حصلت فيها وحصل بسببها استعدادات مختلفة يمكن ان متعاقبة الى
ان كمل الاستعداد لخلق صورة الفرخ فخلقها الله تعالى ووهبها اياه فليس للغاصب والدجاجة فيها اثر البتة
لان المقتضي للتمليك انما احداث فعل او تجديد والضمان بالطلان اما الاول فلان الفعل انما من الغاصب او من

الدجاجة والقسمان باطلان اما الاول فلان الغاصب لم يؤثر سوى الاحضان وليس في الحضن موجبا
للتمليك والا لكان اذا احضنها بدجاجة المالك يملكها ولكان للمالك اذا اذن لغيره في احضان الدجاجة البيضة
ويملك المالك ملك الغير وليس كذلك اجماعا واما الثاني فلانه لو كان كذلك لكان للمالك اذا غصب الدجاجة من
احضنها بيضة من يملكها ان يملكها صاحب الدجاجة وليس كذلك اتفاقا واما الثاني فلان عدم اليد لو كان
موجبا للتمليك لكان الغاصب مطلقا مالكا وان لم يتغير صفته وليس كذلك بالاجماع وقول الشيخان العين
تلف ليس بجيد فانها لم تتلف بل حصل لها نماء وانما استحالت وتغيرت صفاتها وخواصها وذاتها
وقول من يقول في الفروخ انه غير البيضة وفي الزرع انه غير الحب مكابرة خارج عن الانصاف فانا لا
ندعي ان هذه الاعيان هي تلك الاعيان باقية على الصفات بل ان المادة واحدة وانما المتغير انما هو الصفات
والخواص وبعض الذاتيات ونمنع ما قاله ابن الجنيد والدجاجة المتولدة من البيضة والنخلة المتولدة من النواة المغصوبة
والقداحين البذر المغصوب فان استحالت العين المغصوبة كالولد والحيوان المستحيل من نطفة كالفرخ الامهات في
الغصب يحكم بها استحالت الى ملك المالك الغير المستحيلة مسئلة قال الشيخ في ط اذا احفر الغاصب
فان ارطبها كان له ذلك رضي المالك او لم يرض لانه حفر في غيره فلا يامن ان يقع فيها انسان او بهيمة فيلزمه بلغ م
ضمانها فهذا اذا لم يبرئه المالك منه فان ابراه المالك من ضمان ما يتعلق به من هذه البئر فهل يبرأ الا قيل فيه
وجهان احدهما لا يبرأ لانه ابراء مما لم يجب ولانه ابراء مما يستحق البئر والاخر يبرأ وهو الصحيح لان الغاصب
انما يجني بالحفر والحفر نقص حصل على المالك فاذا ابراه منه كان سقوط الضمان عنه فيما يقع فيها تبعا
وان الضمان عنه بالتعدي فكانه حفرها ابتداء بامره فسقط الضمان تبعا للاصل وقال ابن ادريس في
بئر فاجبر على طمها والغاصب فيه ذلك وان كره مالك الارض لما ذكرناه من الضرر عليه بضمان ما يتردى فيها هكذا
ذكره بعض اصحابنا والاولى عندنا ان لصاحب الارض اذا رضي ببقاء حفره بالحفر ومنعه من الطم فله المنع ولا يكون
الحافر ضامنا لما يقع فيها لان صاحب الارض قد رضي فكانه امره بحفرها ابتداء ومنا قوا ابن ادريس جيد فان
الضمان يزول وان لم يبرئه المالك اذا منعه من الطم مسئلة اذا غصب ما لا امثال له واتلفه فان كان من
جنس الاثمان فان لم يكن فيه صنعة كالنقرة فان كان من جنس نقد البلد مثل ان تلف فضة وغالب النقد فضة
او الذهب ذهبا وغالب النقد دراهم قال الشيخ عليه قيمته من غالب نقد البلد كما لو اتلف ما لا امثال له والوجه انه يضمن
بالمثل لانه مثلي وهو اختيار ابن ادريس وكذا لو نقص كان له الارش النقص وليس هذا بيعا حتى يثبت فيه الربو
وان كان من غالب نقد البلد من جنسه فان اتفق الوزن والقيمة اخذه من نقد البلد وان اختلفا وكان الوزن
اكثر من قيمتها او بالعكس قال الشيخ ياخذ قيمتها وكذا لا يمكنه اخذه الا من غالب نقد البلد لانه ربا فيقومه بغير
جنسه وياخذ قيمته ليسلم من الربا فيا خذه كما اخترنا قاله في المبسوط وقال ايضا فيه اذا غصب ما يجري فيه الربا
فجنى جناية استقر ارشها او رده بعينه او ارش النقص وهو الجود وبه قال ابن ادريس ومنع الربوا فيه ولكن

فيه صنعة فان كان اناء استعماله مباحا وكان وزنها مائة وقيمتها لاجل الصنعة مائة وعشرون قال الشيخ
في ط ان كان من غالب نقد البلد من غير جنسه قومت به لعدم الربا وان كان من جنسه قيل فيه وجهان احدهما
تقوم بغير جنسها لتسلم من الربا والصحيح انه يجوز لان الوزن بحذاء الوزن والفضل في مقابلة الصنعة لان
للصنعة قيمة بدليل اصل الغير لانه يبيع الاستيجار لتحصيلها ولانه لو كسره انسان فنقصت قيمته الى مائة
كان عليه ارش النقص وهذا صحيح كما قلناه ان الربا لا يثبت الا في البيع وقال ابن البراج ان كان من نقد البلد
من جنسها قومت بغيره لتسلم من الربا وليس بجيد مسئلة اذا جنى الغاصب على الدابة كان عليه الارش قاله
الشيخ في ط وبه قال ابن البراج وابن ادريس وقال في ف عليه في عين الدابة نصف القيمة وفي العينين كمال القيمة
وكذا كلما في البدن منه اثنان والوجه الاول لنا انه مال يجب فيه الارش كغيره من الاموال وعملا بالاصالة و
الاجماع الذي ادعاه الشيخ على ان الغاصب في احدى العينين بشرط نقص المغصوب الارش مسئلة قال الشيخ
في ط اذا جنى على مال غيره جناية تحيط بقيمته ان تستغرق قيمته فالمالك بالخيار بين ان يمسكه ولا شيء له
وبين ان يسلمه ويأخذ قيمته على الكمال مثل ان يقطع يدي العبد ورجليه والوجه ان الغاصب ليس كالجاني
في هذا وجب عليه الارش وان احاط بالقيمة ولا يجوز له اخذ العبد لان حمله على الجاني قياس لا نقول به ولان ابن
ادريس قال كذلك فانه لو غصب عبدا فخصاه وكانت قيمته الفا فصارت بعد الخصاء الفين وجب دفع العبد
والالف الى المالك وهي قيمة الخصيتين لانه ضمان بعقد وقيمتها قيمة العبد وكذا قال في ط مسئلة
قال الشيخ في ط وف لو مثل بالعبد عتق وكان عليه قيمته وتبعه ابن البراج وفيه نظر لان الاصل بقاء الملك والتحرير ما
على خلاف الاصل فيقتصر على مورده وهو المولى خاصة مسئلة قال في ط وف لو قتله وكانت قيمته اكثر من
دية الحر لزمه الاكثر عند اكثر والوجه عندي لزوم القيمة وان زادت على دية الحر وبه قال ابن ادريس والظاهر ان
الشيخ الجاني ودون الغاصب لانه شاذ وقوله ما اخترناه لانه قال اذا قطع الغاصب عبدا فقطع آخر يده فان رجع
السيد على الغاصب يرجع باكثر الامرين مما نقص وارش الجناية وان رجع بالارش وهو نصف القيمة والزائد
على الغاصب لاختصاص ذلك بالجاني فلا يتعدى الى الغاصب المغصوب لمخالفته الاصل فان العبد مال مسئلة
اذا غصب جارية فوطئها مع علمها بالتحريم ورضاها قال الشيخ لا مهر لها وبه قال ابن ادريس ويحتمل وجوبه لانها
الغير فلا يجوز التصرف فيه بغير اذنه احتج الشيخ بانه عليه السلام نهى عن مهر البغي والجواب القول بالموجب والمراد الحرة اذ
لا يسقط حق السيد برضا الجارية وان كانت بكرا وجب لسيدها على الزاني ان كانت ثيبا مهر امثالها قاله
الشيخ وابن ادريس وذهب بعض اصحابنا الى ان عليه نصف عشر قيمتها قال والاول الصحيح لان ذلك ورد فيمن
اشترى جارية ووطئها وكانت حاملا واراد ردها على بايعها فانه يرد نصف عشر قيمتها فلا يقاس عليه غيره ولان كانت
بكرا مع حملها قال في ط عليه ارش البكارة وقيل انه عشر قيمتها قال وروى اصحابنا وكذا الحكم اذا اقتضها باصبعه ان ارش
البكارة فاذا جمع بينهما او بينا تفاعلي وان كانت عالمة بالتحريم فعليه ارش البكارة لا اثم الا

البضع الحر الزنا واما المهر فان كانت مكرهة فلها المهر وان زنا وهي مطاوعة فلا مهر لها قال لا في النار مهر قال اللهم
لا تحق لسيدها فلا تسقط بسبطها كالو بذلت يدها للقطع وقال ابن ادريس اذا كانت بكرا فان كانت مكرهة فعليه
ارش البكارة وما نقص من قيمتها قبل اقتضاضها فيها بجمع بين الشيئين من المهر وبين ما نقص من القيمة من الارش انه لا وجه
فلا مهر لها الا ما يلزمه ما نقص من قيمتها من الارش ولا مهر لانها بغي وقد بينا ان الاقوى عندنا لزوم المهر لانه عوض
مال الغير فلا تسقط برضا الجارية مسئلة لو اكره امرأة حرة على الزنا قال الشيخ في المبسوط عليه الحد ولها المهر وقال في
ف لا مهر عليه والحق الاول وبه قال ابن ادريس لنا انه اتلف منفعة فكان عليه ضمانها وهذا لو دخل بها الزوج
عليه المهر فالمكره اولى احتج الشيخ في ف بانا لو برأ ذمة العاقد على علينا المهر فعليه الدليل والجواب قد بينا الدليل
فلا مصار الى الاصل معه ثم ان الشيخ نقل استدلالا للشافعي وهو ما رووا عن النبي صلى الله عليه وآله ايما امرأة نكحت
نفسها بغير اذن وليها فنكاحها باطل فان مسها فلها المهر بما استحل من فرجها فاوجب المهر والجواب ان هذا يثبت في
العقد دون الكراهة مسئلة قال الشيخ في ط اذا غصب شيئا بمصر فلقيه بمكة وطالبه به فان كان له مثل او مثله فات
اتفقت القيمتان في البلدين كان له المطالبة بالمثل لانه لا ضرر عليه وان اختلفا بالحكم فيما له مثل وفيما لا مثل له واحد
والمغصوب ان ياخذ من الغاصب بمكة قيمته بمصر او يدع حتى يستوفيه بمصر لان في النقل مؤنة والقيمة مختلفة وكذا
القرض واما السلم فليس له ان يطالبه بمكة لان عليه توفيته اياه في مكان العقد ولا له المطالبة بالبدل سواء كان لنقله مؤنة
او لا فان اتفقا عليه لم يجز لان اخذ البدل عن السلم في الذمة لا يجوز لقوله عليه السلام من اسلم في شيء فلا يصرفه الى غيره وتبعه ابن
البراج وقال ابن ادريس له مطالبة الغاصب بالمثل اين كان فان اختلفت القيمتان وان لم يكن له مثل فله المطالبة بقيمته يوم الغصب
دون يوم المطالبة اذا اتلف في يوم غصبه فان بقي في يده فعليه اكثر القيم الى يوم الهلاك فاما ما له مثل فعليه مثله يوم المطالبة
تغيرت الاسعار او لا فان اعوز المثل فالقيمة يوم الاعواز هذا تحقيق القول فيه الذي يقتضيه اصول المذهب وقد
ذكر شيخنا في مبسوطه تفصيل مذهب المخالفين ونقله ابن البراج في تصنيفه على غير بصيرة والكلام في القرض كالكلام في
الغصب سواء لا تغير فيه وكذا الكلام ان كان لنقله مؤنة وجب اخذ السلم وقال بعض اصحابنا لو لم يكن له المطالبة بمكة لانه
عليه ان يوفيه اياه في مكان العقد وهو حكاية قول المخالفين دون ان يكون ذلك قولا يقتضيه اصول مذهبنا او ورد
به اخبارنا والحق ان نقول في الغصب والقرض له المطالبة بالمثل ان كان وبالقيمة ان لم يكن له مثل ومتى عبر القيمة
قد بينا ان الاقوى وجوب القيمة في الغصب يوم التلف وعند اكثر اصحابنا اكثر القيم وعند آخرين يوم القبض
اما القرض فان القيمة المعتبرة يوم القبض وان كانت الغير ذا قيمة وليست من ذوات الامثال فالاقوى وجوب القيمة في
الغصب يوم الدفع في مكان الغصب ان تعسر مكان الدفع واما السلم فليس له المطالبة به في غير بلد العقد الا مع
الشرط فان اتفقا عليه جاز وقول الشيخ وابن ادريس صوفان مسئلة لو اختلفا في القيمة قال في ط وف القول قول
الغاصب مع يمينه لانه منكر فيقدم قوله وقال في النهاية القول قول المالك والاول اصح مسئلة اذا غصب غلاما
فانزاه على شاة نفسه كان عليه اجرة الضراب وله الولد وقال الشيخ في ط لا يجب الاجرة على الغاصب لان النبي عليه السلام نهى

الاكراه

مركب المحل ونا قلنا ان مذهب ابن ادريس وهو المعتمد لانه اتلف منفعة فكان عليه عوضها ولو انتهى الى الكراهة
مسئلة قال الشيخ في ط اذا غصب عبدا فرده وهو اعور واختلفا فقال السيد عور عندك وقال
الغاصب بل عندك فالقول قول الغاصب لانه غارم فان اختلفا في هذا والعبد قد مات ودفن فالقول قول
سيده انه ما اعور والفصل بينهما انه اذا مات ودفن فالاصل السلامة حتى يعرف عيبا فكان القول قول
السيد وليس كذلك اذا كان حيا لانا نعلم به عيبا ومشاهدة فالظاهر انه لم يزل حتى يعلم حدوثه عند الغاصب
وقال ابن ادريس فان غصب عبدا فرده وهو اعور واختلفا فقال السيد عور عندك وقال الغاصب بل عندك
قدم قول الغاصب لانه غارم وقال بعض اصحابنا فان اختلفا في هذا والعبد قد مات ودفن فالقول قول سيده لانه كان
اعور والذي يقوى عندي ان القول قول الغاصب لانه غارم في المسئلتين معا والاصل براءة الذمة وهذا الذي
ذكره بعض اصحابنا تخريج من تخريجات المخالفين والذي يقتضيه اصول المذهب ما ذكرناه والوجه ان نقول ان كان السيد
ادعى بعد موته ودفنه انه اعور عند الغاصب وادعى الغاصب انه عور عند المالك فلا فرق بين المسئلتين وان كان قد ادعى
موته سالما فالقول قوله وهو الظاهر من كلام الشيخ فانه قال القول قول السيد انه ما اعور والاصل السلامة ولانه
لولا ذلك لما بقي فرق بين الموت وعدمه مسئلة قال الشيخ في ف اذا غصب عبدا ومات واختلفا فقال الغاصب
رددته حيا ومات في يد المالك وقال المالك بل رددته ميتا واقام كل منهما بينة بما ادعاه سقطتا وعدنا الى
الاصل وهو بقاء العبد عند الغاصب حتى يعلم رده وان عملنا في هذه المسئلة على القرعة كان جائزا وقال في ط
اذا اقام كل منهما البينة عمل بما تقدم في تقابل البينتين فان قلنا ان البينتين اذا تقابلتا سقطتا وعدنا الى
الاصل وهو بقاء العبد عنده حتى يعلم رده كان قويا وقال ابن ادريس تسمع بينة المدعي للموت لان الرسول
عليه السلام جعلها في جنبه تشهد بشيء يخفى على بينة الغاصب وهو الموت ولا تشكل هذا حتى يستعمل فيه القرعة
بل يثبت على الغاصب لانه قال رددته وقال المغصوب منه ما رددته فالقول قول المغصوب منه فان قامت لكل منهما
بينة سمعت بينة الغاصب لان البينة مرتبة على بينة المغصوب منه لانها تشهد بامر قد يخفى على بينة المالك وكذا لو
ادعى قضاء الدين فانكر المالك فاقام كل منهما بينة سمعت بينة القاضي لانها تشهد بشيء قد يخفى على بينة صاحب الدين
ولا تقول احد من العلماء انه يستعمل فيها القرعة ولا يعاد الى الاصل في تقابل البينتين وانما يسقطان فقول ابن ادريس
ليس بجيد لان القول قول المالك مع عدم البينة وكانت البينة بينة الغاصب ولا يسمع للمالك كالداخل و
الخارج ويحتمل القرعة لان الغاصب اقام بينة بالرد حيا والمالك اقام بينة بالموت وهو مرجح على الحيوة والاكثر
يستوفيان ان الموت وان كان يعدم الحيوة الا انه عدم ملك فان الاحتمال الوجود وهو طارئ على الحيوة فالبينتان
شهدتا بامرين متنافيين لا يمكن الجمع بينهما ولا يخفى احدهما عن احد البينتين فحصل الاشتباه فوجب القرعة او التساقط
والرجوع الى الاصل وهو عدم الرد وقول الشيخ باحدهما ليس بعيد كما توهمه ابن ادريس وقول ابن ادريس بعيد لانه لا محي
بناء على طعام نفسه ادخل الضرر مسئلة قد بينا الخلاف في وجوب الغاصب اعلى القيم وبيان ان

المختار عندنا ايجاب المثل في المثلي فان تعذر فقيمته يوم الاقباض والقيمة وقت التلف وقال ابن الجنيد فان تهلك
الغاصب الشي المغصوب كان ضامنا له لصاحبها اما بان يدفع قيمته كانت له يوم غصبها الا ان تهلك او المثل فيما
ان اختار صاحبها ذلك وهذا يشعر بايجاب احد الامرين في المثلي والوجه ما قدمناه اولا **مسألة** قال الشيخ في ط اذا غصب
ارضا فزرعها كان الزرع له وعليه الاجرة وهذا هو المشهور بين علمائنا وكذا الغرس وقال ابن الجنيد ولو احدث الغاصب في
الغرس نماء او زرع او بناء شيئا كلها او شيئا المغصوب ان يدفع الى الغاصب نفقته على الغير التي هي قيمة ما في سلعته ويقال
باستقلاله والاجرة او يستحق ما في سلعته ما احدثه الغاصب كما قال النبي صلى الله عليه وآله من زرع في ارض قوم
بغير اذنهم فله نفقته فليس له من الزرع شي لنا ان الزرع نماء الغاصب فلا ينتقل عنه الا برضاه والحديث لا يعين فلا يعارض ما
مسألة لو غصب ... فاستهلكه لم يضمنه على الاشهر وقال ابن الجنيد يحكم له بقيمتها خلافا لنا ان ...
تملكها المسلم فلا يكون مضمونة عليه احتج بان المتلف له كان عليه الضمان بالاتلاف ... الضمان بالمثل فيضمن بالقيمة ويجب
الخل لانه اقرب الى الغير والجواب المنع لاستحالة التحليل لا يوجب الضمان **مسألة** قد بينا ان جلد الميتة لا يطهر
بالدباغ ولا ينتفع به فلو غصبه غاصب ودبغه وأتلفه لم يكن عليه الضمان لانه ليس مالا هذا هو الاشهر وقال ابن الجنيد
ولو غصبه جلد ميتة فطهره بالدباغ ثم تعدى الغاصب المغصوب الجلد المدبوغ ولم يحكم للغاصب باجرة الدباغ ولو استهلكه
الغاصب حكمنا بالقيمة عليه لنا قوله تعالى حرمت عليكم الميتة وتحريم الاعيان يتناول جميع المنافع لانتفاء التعلق التحريم
والتحليل بالاعيان وقد سبق البحث في ذلك **مسألة** قال الشيخ في ط لو حملها الغاصب جاهلا بالتحريم ثم
ولدته ميتا لم يضمن الغاصب قيمة الولد لانه لا يعلم كونه حيا قبل هذا ولانه لا قيمة له ومن ... في وقت التقويم
ولو ضربها اجنبي فالقت الجنين ميتا قال على الضارب الضمان لانه لا قيمة ... سقط بجنايته فيلزم الجاني
ما اذا اسقط النفس لان الاصل الموت ... **مسألة** قال في ط اذا باع المالك المغصوب
لم يصح لانه ما ليس ... ولو ... بان القدرة على التسليم شرط ... من الغصب
ثم ... وضمنا ... ما ... البطلان ممنوع **مسألة** قال في ط
لو جمع ... فاخذ ... منهما ... فان لم يكن ... عليه ضمنهما
وان كان ... انهما لا ... فيهما او في الذي ... الضمان ... الاستقلال
في الموضعين ... في الموضعين **مسألة** قال الشيخ لو جنى الغاصب
على المملوك ... بقيمة ... الواجب اكثر الامرين من المقدر والارش **مسألة**
قال الشيخ في ط لو اغلى الزيت فنقص ... الناقص ... ذهب
بعض ... فانه ... وتعقد الاجزاء ... ويرد ...
فكان الذي ... اولى ... بينهما وجوب ... **مسألة** قال الشيخ اذا غصب
طعاما ... بطول ... او ... عليه ... فهو كالمستهلك والاقوى ... انه ... يا خذه ويأخذ ...

ارشه وقت الدفع ثم كلما تجدد نقص في المستقبل رجع بارشه حتى يستقر النقص **مسألة** قال في
ط اذا غصب وقوع حايط جاز له ان يمتنع غيره ... لانه تصرف في مال الغير
... فلا يكون سايغا **مسألة** اذا باع عبدا ثم ادعى ... حق في ... وصدق البايع والمشتري العبد قال
الشيخ لا يقبل في حرية العبد لتعلق حق الله تعالى من الجمعة والزكوة والحج والجهاد ... شاء ولو ... بقول
المدعي لان الحرية وان كانت تشتمل على حق الله فهي ايضا تشتمل على حق العبد فينفذ في حقه ... مبنية
على التخفيف **مسألة** اذا غصب ... رطبا ... ان ... تلف قال الشيخ رد قيمته ... بالمثل
وكذا العنب والتفاح ونحوهما ان ... وتلف ... **مسألة**
لو غصب حرا صغيرا فمات بسبب ... مثل لدغ الحية واكل السبع قال في ط وف لا ضمان عليه لاصالة البراءة و
قال ابو حنيفة عليه الضمان قال الشيخ في ف ان ... قول ابي حنيفة كان قويا ودليل طريقة الاحتياط و في ط
وكان ... وفيه قوة لانه ... الا ... لا يمكنه الاحتراز ... الضمان كالوحشي ... سقط
ضمانها ... **مسألة** اذا اتلف الذمي ... خمرا او خنزيرا قال في ط وف يضمن بالقيمة وهو الوجه وقال ابن
البراج اذا غصب ... خمرا واستهلكها كان عليه ... لانه ... حرم تملكها المسلم ... وكان ... بين
الكفار ... فاذا ... الينا ... المثل ... في نظر الشرع ... القيمة ... عندهم
وابن البراج في اخر باب الغصب قال ... وحكينا عن الشيخ **كتاب الاجارة**
وتوابعها وفيه فصول **الفصل الاول** في الاجارة **مسألة** قال الشيخ في
ط وف اذا استاجر الدار شهرا ولم يعلم ... الوقت واطلق بطل وقال ابن البراج وابن ادريس يصح و
المحقق ... لانه ... الاطلاق يقتضي الاتصال ... ما قال ابن البراج وابن ادريس ... فالحق ما
قاله الشيخ ... على التقدير الثاني ... الاول **مسألة** قال في ط وف اذا اجر الدار في شهر مستقبل
بعد ما ... لم يصح ... فاشترط الاتصال بالعقد ومنعه ابن البراج وابن ادريس وهو الوجه وابو الصلاح تابع
الشيخ لنا الاصل الجواز ولانها معاوضة على مدة معلومة باجرة معينة وكانت لازمة كالمتصل ولان شرط
الاتصال يقتضي عدم ... بان لا ... ان كل واحد من الازمنة التي تشتمل عليها مدة الاجارة
معقود عليها وليست متصلة بالعقد واتصال الجزء الاول بها لا يقتضي عدم اتصال الاخر احتج الشيخ بان عقد
الاجارة حكم شرعي ولا يثبت الا بدلالة شرعية ولم يثبت ثبوت الاجارة ودليل يجب ان لا يكون صحيحا وجماد ...
في هذه المسألة والمسألة السابقة احتج ابو الصلاح بان صحة الاجارة يتوقف على التسليم والجواب المنع فان الاول
الدليل موجود وهو قوله تعالى اوفوا بالعقود والاصل ... ومن الثاني بالمنع من توقف الصحة على التسليم ... الوقت
الاستحقاق ونحن نقول ... ابن ادريس ... الشيخ ... قال ... هو
... فلا ... انه ... اصحابنا ... قول الشيخ ... ابو الصلاح ...

مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا استاجر شيئا ورجع الى الغلا فيه فان وافق ذلك الغلا او كانت
كلها بالاجل وان لم يوافق ذلك او الغلا وعدد الايام في ذلك الشهر وكان ناقصا بالاجرة تم ذلك الشهر
الاول من الاخير ثلثين يوما فان قلنا انه يكمل بعدد ما مضى من ذلك الشهر كان قويا وهو يحتمل تردد والاول اقوى
مسئلة قال الشيخ في المبسوط مال الاجارة يصح ان يكون معلوما بالمشاهدة فان لم يعلم قدره ومنع ابن ادريس
ذلك وقال الشيخ في النهاية بعلوقة فانه لا يصح الاجارة الا باجل معلوم وما لا يعلم لا يجوز والنبي عليه السلام نهى عن
الغرر احتج الشيخ باصالة الصحة ولان الغرر ينتفي بحصول العلم بالمشاهدة والجواب الاصل يدفع بالجهالة فانها مبطلة
بالاجماع ومع تحققها هنا اذ قد عهد في عرف الشرع ان المكيل والموزون انما يصح المعاوضة عليهما بعد العلم بهما بالكيل
والوزن ولم يكتف الشارع بالمشاهدة في البيع ولا السلم لذلك فيسوغ الحاقها وهي نافعة في الاجارة مسئلة
قال الشيخ في النهاية والمفيد في المقنعة اذا قال اجرتك كل شهر بكذا ولم يعين لم ينعقد الاجارة الا على شهر واحد
وكان ما زاد عليه لزمه فيه اجرة المثل وقال في الخلاف اذا قال اجرتك هذه الدار كل شهر بكذا كانت الاجارة صحيحة واطلق
والظاهر ان مراده في شهر واحد لانه قال في المبسوط اذا قال اجرتك كل شهر بكذا كان صحيحا لان الشهر معلوم وقيل يبطل لانه
اضافة الى المجهول ثم قال الشيخ والذي يقتضيه مذهبنا انه يلزمه اجرة شهر واحد وما زاد عليه فاجرة المثل وقال ابن الجنيد ولا بأس ان
يستاجر الدار كل شهر بكذا وكل يوم بكذا ولا يذكر نهاية الاجارة ولو ذكرها شهرا او سنة واقل او اكثر جاز ذلك وقال
ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب ان ذلك لا يجوز ولا يلزم المسمى في الجميع ويستحق اجرة المثل لانه ما عين
اجل المدة وهو الاقوى لنا ان شرط الصحة انتفى فينتفي الصحة والمقدم حق فالتالي مثله والشرطية ظاهرة
وبيان صحة المقدم ان العلم بقدر المنفعة شرط في الصحة اجماعا وهي هنا انما تعلم بالمدة فالمدة مجهولة فتجهل المنفعة
ولا يلزم من مقابلة كل جزء من اجزاء المدة المجهولة بعوض معلوم صيرورة المدة باجمعها معلومة ولا العوض
معلوما احتج الشيخ بانه لو قال اجرتك هذا الشهر بدرهم وكذا ما بعده دائما والجواب المنع من ذلك مسئلة
اختلف علماؤنا في الموت هل يبطل الاجارة فقال المفيد الموت يبطل الاجارة وكذا قال في النهاية وسلار وقال في
الخلاف الموت يبطل الاجارة سواء كان موت الموجر او المستاجر وفي اصحابنا من قال موت المستاجر يبطلها وموت
الموجر لا يبطلها وقال في المبسوط الموت يفسخ الاجارة سواء كان الموجر او المستاجر عند اصحابنا والاظهر عندهم ان
موت المستاجر يبطلها وموت الموجر لا يبطلها وفيه خلاف وقال ابن الجنيد ولو مات المستاجر قام وارثه مقامه
وقال ابو الصلاح لا يبطل الاجارة بالموت ويقوم وارث كل واحد من المالك والمستاجر مقام موروثه وبه قال
ابن ادريس ونقل عن السيد المرتضى في الناصريات في المسألة المائة منها والسيد هناك لم يصرح بما قاله ابن ادريس
بل قال حيث ذكر الفرع وانما ورث الوارث حقه من المنافع كما يرثون منافع الاجارة وهو يدل على ان موت المستاجر
لا يبطل وقال ابن البراج الموت يفسخ الاجارة ولا فرق في ذلك بين ان يكون الميت هو المستاجر او الموجر وعلى الاكثر من
اصحابنا على ان موت المستاجر هو الذي يفسخها لا موت الموجر قال وقد كان شيخنا المرتضى رحمه الله سوى بينهما

في ذلك بان يعيان الموجر فيهما واحد وليس هذا موضع ذكره لك فيذكره وقال ابن حمزة يبطل بموت ايهما كان
والوجه ما قاله ابو الصلاح لنا انه حق مالي ومنفعة مقصودة يصح المعاوضة عليها وانتقالها بالميراث
وشبهه فلا يبطل بموت صاحبها كغيرها من الحقوق ولان العقد وقع صحيحا فيستصحب حكمه ولان العقد
ناقل فيملك المستاجر المنافع والموجر مال الاجارة فينتقل حق كل واحد منهما الى ورثته احتج المخالف بان
استيفاء المنفعة يتعذر بالموت لانه استحق بالعقد استيفاءها على ملك الموجر فاذا مات زال ملكه عن العين وانتقلت
الى ورثته فالمنافع تحدث على ملك الوارث فلا يستحق المستاجر استيفاءها لانه ما عقد على ملك الوارث واذا مات
المستاجر لم يكن ايجاب الاجرة في تركته والجواب قد بينا ان المستاجر قد ملك المنافع وملكت عليه الاجرة كاملة وقت العقد
وينتقض ما ذكروه بما لو زوج امته ثم مات وايضا فوجوب الاجر بسبب من المستاجر في حياته في تركته بعد موته كما لو
حفر بئرا فوقع فيها شيء بعد موته فانه يضمنه في ماله لان السبب كان منه في حال الحياة واستدل الشيخ في الخلاف باجماع
الفرقة واخبارهم فانا ما حكيناه من بعضهم شاذ لا يعول عليه وايضا فان المكتري دخل على ان يستوفي المنفعة من
ملك المكري فكيف يستوفي من ملك غيره والجواب منع الاجماع فانا قد بينا ان اكثر الاصحاب لم يفتوا بالبطلان
ولم يصل الينا حديث يدل عليه واستيفاء المنفعة مستحق في هذه العين كما لو باعها مسئلة قال الشيخ في الخلاف اذا
استاجر شيئا لم يجز ان يوجره باكثر مما استاجره الا ان يحدث فيه حدثا من مصلحة ونفع اذا اتفق الجنس
وبه قال السيد المرتضى في الانتصار وهو اختيار سلار وابن الجنيد قال لا يجوز الا ان يكون قد احدث فيما استاجر
حدثا ينتفع المستاجر منه اذا اضاف اليها شيئا من ماله يكون ان زيادة عوضا منه اذا كان مال الاجارة مما يقع فيه
الربا وبالمنع قال الصدوق في المقنع وقال ابو الصلاح وابن البراج في المهذب وقال المفيد وابن ادريس
بالكراهة دون التحريم وهذا مذهب الشيخ في النهاية وهو مذهب سلار ايضا ولابن البراج قول اخر في الكامل
ومن استاجر الارض بغير ذهب ولا ورق واراد ان يوجرها باكثر من ذلك فليس له ذلك الا ان يكون قد احدث فيها حدثا
مثل حفر ساقية او كري نهر او ما يجري مجرى ذلك ولا يكون فان كان قد احدث فيها شيئا جاز وان لم يكن
احدث فيها لم يجز لان الذهب والفضة مضمونان وان كان قد استاجرها بغير الذهب والورق من حنطة او شعير
او غير ذلك جاز ان يوجرها باكثر من ذلك اذا اختلف النوع وهذا القول يعطي انه لا يجوز مع اختلاف النوع
في الورق وقول المفيد لا بأس به والوجه الكراهية لنا ما رواه ابو المغرا في الحسن عن الصادق عليه السلام في الرجل يستاجر
الارض ثم يوجرها باكثر مما استاجرها فقال لا بأس ان هذا ليس كالحانوت ولا الاجير ان فضل الحانوت والاجير
حرام وعن ابي الربيع الشامي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يتقبل الارض من الدهاقين فيوجرها باكثر مما تقبلها
بها ويقوم فيها بحظ السلطان فقال لا بأس ان الارض ليست مثل الاجير ولا مثل البيت ان فضل الاجير والبيت حرام و
لان المستاجر قد ملك المنفعة فجاز له نقلها الى غيره بالزيادة والنقصان كما جاز بالمساوي والمخالف احتج
الشيخ في الاستبصار بهذه الاخبار مطلقة في جواز اجرة الارض اكثر مما استاجرها وينبغي ان يقيد بالحدث

اما ان يقول يجوز له اجارتها اذا كان قد استاجرها بدراهم ودنانير معلومة او يوجرها بالنصف او الثلث
او الربع وان علم ان ذلك اكثر لما رواه اسمعيل بن الفضل الهاشمي عن الصادق عليه السلم قال سألته عن رجل استاجر من
السلطان من ارض الخراج بدراهم مسماة او بطعام مسمى ثم آجرها وشرط لمن يزرعها ان يقاسمه النصف او اقل من ذلك او اكثر
وله في الارض بعد ذلك فضل ايصلح له ذلك قال نعم اذا حفر لهم نهرا او عمل لهم شيئا يعينهم بذلك فله ذلك والثاني
انه يجوز اذا استاجرها بالثلث او الربع ان يوجرها بالنصف لان الفضل انما يحرم اذا كان قد استاجرها بدراهم لما رواه الحلبي
قال قلت لابي عبد الله عليه السلم اتقبل الارض بالثلث او الربع فاقبلها بالنصف قال لا باس به قلت فاتقبلها بالف درهم
واقبلها بالفين قال لا يجوز قلت كيف جاز الاول ولم يجز الثاني قال لان هذا مضمون وذلك غير مضمون والثالث انه
انما يجوز ذلك اذا احدث فيها حدثا فاما قبل ذلك فلا ينبغي ذلك وهو الاحوط لما رواه اسمعيل بن الفضل الهاشمي
عن الصادق عليه السلم قال سألته عن رجل استاجر من السلطان من ارض الخراج بدراهم مسماة او بطعام معلوم فيؤاجرها قطعة
قطعة او جريبا جريبا بشيء معلوم فيكون له فضل فيما استاجر من السلطان ولا ينفق شيئا او يواجر تلك الارض
قطعا قطعا على ان يعطيهم البذر والنفقة فيكون له في ذلك فضل على اجارته وله تربة الارض او ليست له فقال
اذا استاجرت ارضا فانفقت فيها شيئا او رممت فلا باس بما ذكرت لا باس ان يوجر بعضها باكثر مما استاجرها و[illegible]
هو في الباقي يجوز من ذلك وان قال لما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلم قال سألته عن الرجل يتكارى
الارض بمائة دينار فيكري نصفها بخمسة وتسعين دينارا و[illegible] نصفها قال لا باس احتج الشيخ بان الرواية بما
تقدم من الاخبار وايضا فقد روى الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلم في رجل يستاجر الدار ثم يوجرها باكثر مما استاجرها قال
قال لا يصلح ذلك الا ان يحدث فيها شيئا وعن ابي بصير قال قال ابو عبد الله عليه السلم اني لاكره ان استاجر
رحى وحدها ثم اؤجرها باكثر مما استاجرتها الا ان يحدث فيها حدثا او يغرم فيها غرامة ولقول الشيخ من الربا
فانه انما يتحقق في بيع احد المثلين بالآخر مع الزيادة والكيل او الوزن ومن الاحاديث الكراهة وقد روى
الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلم قال لو ان رجلا استاجر دارا بعشرة دراهم وسكن ثلثيها واجر ثلثها
بعشرة دراهم لم يكن به باس ولا يوجرها باكثر مما استاجرها الا ان يحدث فيها شيئا ولو ثبت الربا في الثاني ثبت
في الاول مسئلة قال ابن البراج في المهذب ان اجر بعضها بمثل ما استاجرها به وسكن في البعض كان جائزا
ولعله استناد الى الحديث الحلبي الذي ذكرناه آخر المسئلة السابقة والشيخ منع من ذلك مسئلة الاقرب عندي
انه اذا استاجر جملا للحج فمرض او خاف تابع البر فيه فحرق او سرق بطلت الاجارة وقال ابن ادريس لا تبطل انما
تعذر استيفاء المنفعة فبطلت وما ذكرناه قول ابن البراج مسئلة اذا اختلف الموجر والمستاجر في قدر الاجرة قال
الشيخ في الخلاف الذي يليق بمذهبنا ان يستعمل فيه القرعة فمن خرج اسمه حلف وحكم له لاجماع الفرقة على ان
كل مشتبه فيه يرد الى القرعة وقال في ط اذا اختلفا في قدر المنفعة بان يقول اكريتها شهرا او الى الكوفة
فيقول بل الى شهرين او الى بغداد وفي الاجرة قال قوم تحالفا وقال قوم ان كان قبل مضي المدة تحالفا وان كان

لم يحالفا وكان القول قول المكري ٣

بعدها فيد المكري كما في البيع فالقول قول المشتري اذا كانت السلعة تالفة وهذا هو الذي يقتضيه
مذهبنا وان قلنا ان يرجعا الى القرعة فمن خرج اسمه حلف وحكم له كان قويا وقال ابن الجنيد اذا اتفقا في المدة والمكان
واختلفا في قدر الاجرة فكل منهما يدعي ما يجوز مثله الاجارة في العرف كان الاجير مدعيا فضل اجرة وعلى المستاجر
وعليه البينة وكذا ان اختلفا في الجنس فيقول الاجير قفيز حنطة ويقول المستاجر خمسة دراهم وهذا اذا انقضت
المدة او ركبت الدابة وان كان قبل العمل او الركوب ولم يقم بينة ولم يسلم احدهما لغير الآخر تحالفا وانفسخت الاجارة
وقال ابن البراج ان لم يكن بينة تحالفا فان نكل احدهما عن اليمين كان القول قول الآخر مع يمينه فان حلفا جميعا
او نكلا جميعا عن اليمين انفسخ العقد في المستقبل وكان القول قول المالك انه ادرع يمينه في الماضي فان لم يحلف كان له
اجرة مثلها ما سكن او ما ابره وقال ابن ادريس القول قول المستاجر وعلى المالك البينة وهو الوجه لنا انه منكر ولو
اقام كل منهما بينة قدمت بينة المدعي لان القول قول المنكر والخارج والمخالف وجه لان كل واحد منهما مدع باعتبار وكذا
القرعة وقد تقدم مثله في البيع مسئلة قال الشيخ في النهاية ومتى هلكت الدابة بتفريط كان ضامنا لها فان اختلفا في
التفريط كان على صاحبها البينة فان لم يكن له بينة كان القول قوله مع يمينه فان لم يحلف وردّ اليمين على المستاجر لزمه
اليمين ويستحلها على شيء والحكم فيما سوى الدابة مما يقع الخلاف فيه بين المستاجر والمستاجر منه لزمه اليمين و
على شيء والحكم كانت البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه وقال ابن ادريس القول قول الغارم لانه المنكر مع
عدم البينة وعلى المالك البينة ولا فرق بين الدابة وغيرها على الصحيح وهو جيد مسئلة قال الشيخ في النهاية
الصانع اذا تقبل عملا بشيء معلوم جاز له ان يقبله لغيره باكثر من ذلك اذا كان قد احدث فيه حدثا وان لم يكن احدث
فيه حدثا لم يجز ذلك قال ابن ادريس مقصود الشيخ منافع التجارة لان الانسان اذا تقبل خياطة ثوب بدينار ثم قبله لغيره
باكثر من الدينار احتاج ان يغرم من عنده شيئا آخر ومقصوده ان يستفضل من الاجرة المستقبل بها وهو حق لان الاخبار
قد تطابقت عليه وروى ابو حمزة في الصحيح عن الباقر عليه السلم قال سألته عن الرجل يتقبل العمل فيقطعه ويعطيه من يخيطه ويستفضل
قال لا باس قد عمل فيه وفي الصحيح عن الحكم الخياط قال قلت لابي عبد الله عليه السلم اني اتقبل الثوب بدرهم واسلمه باقل من
ذلك لا ازيد على ان اشقه قال لا باس بذلك ثم قال لا باس فيما تقبلت من عمل ثم استفضلت ثم اعاد الشيخ بعمل
من الاذية او التبعيض يقوي الثاني لا اسلم ان الاول [illegible] ثم قال الذي يجيء على مذهبنا ان الاجارة ان
كانت معينة بعمل لم يجز له ان يعطيه لغيره يعمله وان كانت في الذمة جاز تحصيل العمل الا بنفسه فلا تحصيل العمل بنفسه
او بغيره الا انه يكون ضامنا في المسئلتين اذا سلم الى غيره ان صاحبه لم يرض بامانة غيره ولم يتعرض لما ذكره الشيخ
من المنع بالا اذا لم يحدث فيه حدثا مع عدم التعيين لان المالك استحق عليه العمل المطلق والاستنابة فيه تجوز
الاستيجار عليه ويكون الفاضل بمقتضى العقد واما الضمان الذي حكم به ابن ادريس ففيه بحث ونظر فانه يحتمل
عدم ثبوته لانه لم يتعد بالتسليم الى غيره اذا دلت الشرع [illegible]
ورد الحديث الصحيح بسقوطه روى علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه موسى الكاظم عليه السلم قال سألته عن رجل استاجر

وانحط الاجرة فتنقيص بما عليه قال ان كان شرط ان لا يركبها غيره فهو ضامن لها وان لم يسم فليس عليه شئ وقد اسقط
الضمان مع تسليم الغير لاستيفاء المنفعة منها فالاولى اسقاطه مع تحصيل المنفعة بالكلية والشيخ في النهاية قال
بما اختاره ابن ادريس وقال ابن الجنيد ولو كان الاجير مامونا فاسلم السلعة الى غيره ليعمل فيها عملا كما يعمل صاحب السلعة
ان يعملها بالثمن اجيرين وان كان الثاني مامونا لم يضمن واحد منهما **مسألة** قال الشيخ في النهاية من استاجر اجيرا
لينفذه في حوائجه كان نفقة الاجير من النفقة على المستاجر دون الاجير والوجه ما قاله ابن ادريس ان النفقة على الاجير
لنا الاصل براءة الذمة ولم يوجد معارض فيكون معمولا به احتج الشيخ بما رواه سليمان بن سالم عن الرضا عليه السلام وعن
رجل استاجر رجلا بنفقة مسماة ولم يعين شيئا على ان يبعثه الى ارض فما كان من مؤنة الاجير من غسل الثياب
او الحمام فعلى من قال على المستاجر والجواب انه محمول على اشتراط النفقة **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا شرط على
العبد ان يعطيه شيئا من غير علم مولاه لم يلزمه الوفاء به ولا يحل للمملوك ايضا اخذه فان اخذه وجب عليه رده على مولاه
وقال ابن ادريس اخذه ذلك وهبة فان كان ذلك القبول باذن مولاه كان للمولى وان كان قبول بغير اذنه لم يكن
الهبة باطلة والملك باق على الواهب وهو جيد لان مقصود الشيخ ان الواهب اذا بذله باختياره وقصد
فانه لا يجوز للعبد ان يقبضه بغير اذن مولاه **مسألة** قال الشيخ في النهاية من استاجر مملوك غيره من مولاه فافسد
المملوك شيئا او ابق قبل ان يفرغ من عمله كان مولاه ضامنا لذلك وقال ابن ادريس يكون ضامنا لبقية الاجرة دون ما
افسده وقال ابو الصلاح ولا يجوز استيجار العبد ولا الامة الا باذن سيده وسيدها ويلزم الولي ضمان ما
يفسده عليه وهو المعتمد لكن في تعيينه لنا ان الصانع ضامن لما يفسده والضمان هنا تعلق بالعبد باذن المولى فيكون
ضمانه على المولى لانه اذن له في العمل والاذن فيه يستلزم الاذن في لوازمه ومن جملتها الضمان مع الافساد و
اما الثانية فظاهرة ويؤيده ما رواه زرارة وابو بصير في الحسن عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام في رجل
كان له غلام فاستاجره منه صانع وغيره قال ان كان ضيع شيئا او ابق منه فمواليه ضامنون **مسألة** قال الشيخ
في ... من اكترى من غيره دابة على ان يحمل له متاعا الى موضع بعينه في مدة من الزمان فان لم يفعل ذلك نقص من اجرته كان ذلك
جائزا ما لم يحط بجميع الاجرة فان حاط الشرط بجميع الاجرة كان الشرط باطلا ولزمه اجرة المثل وقال ابن الجنيد ولو استاجر
على ان يبلغه في خمسة ايام بخمسين درهما فان لم يبلغه كان موضوعا من الاجرة لكل يوم خمسة عشر درهما فبلغه
المكاري في مدة لا يستغرق الحطيطة الاجرة جاز فان استغرقت الحطيطة الاجرة او كان الشرط عليه ان تاخر
شرطه لم يكن له اجرة كان الحكم في ذلك الصلح ولا يسقط الاجرة كلها ولا يلزم جميعها وقال ابن البراج من استاجر
من غيره دابة ليحمل عليها شيئا الى موضع معين في مدة من الزمان وشرط على المكاري ان لم يفعل ذلك نقص من اجرته كان جائزا
فان شرط عليه اسقاط جميع الاجرة لم يكن ذلك جائزا وقال ابن ادريس الاولى عندي ان العقد صحيح والشرط باطل لان الله تعالى
قال اوفوا بالعقود وهذا عقد يحتاج في ابطاله الى دليل لان الشرط اذا انضم الى عقد شرعي صح العقد وبطل الشرط اذا كان
غير شرعي وايضا الدليل على ذلك ان بطلانه ... متواترة ولا اجماع منعقد ولم يورد ذلك من اصحابنا بايراد هذه المسألة الا شيخنا

النهاية لانها تضمنت المنافي وغيره وهذا عجيب فانا قد ذكرنا الحجة الذي يذكر هذه المسألة والشيخ رحمه الله
بما رواه محمد الحلبي في الموثق قال كنت قاعدا الى قاض وعنده ابو جعفر عليه السلام جالس فاتاه رجلان فقال احدهما
اني تكاريت ابل هذا الرجل ليحمل لي متاعا الى بعض المعادن واشترطت عليه ان يدخلني المعدن يوم كذا وكذا لانها سوق
نتخوف فان احتبست عن ذلك حططت من الكرى لكل يوم احتبسته كذا وكذا وانه حبسني عن ذلك الوقت كذا وكذا
يوما فقال القاضي هذا شرط فاسد وفه كراه فلما قام الرجل اقبل الي ابو جعفر عليه السلام فقال شرطه هذا جائز ما لم
يحط بجميع كراه وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سمعته يقول كنت جالسا عند قاض من قضاة
المدينة فاتاه رجلان فقال احدهما اني تكاريت هذا ليوافي بي السوق يوم كذا وكذا وانه لم يفعل قال فقال ليس له كرا
قال فدعوته فقلت له يا عبد الله ليس لك ان تذهب بحقه وقلت للآخر ليس لك ان تاخذ كل الذي عليه اصطلحا فترادا
بينكما وقول ابن ادريس بصحة العقد وبطلان الشرط ضعيف لما بيناه من ان العقد اذا تضمن شرطا باطلا كان
العقد باطلا وحينئذ يجب اجرة المثل **مسألة** قال المفيد القصار والخياط والصباغ واشباههم
من الصناع ضامنون لما تجنيه ايديهم على السلع ويضمنون ما تسلموه من المتاع الا ان يظهر هلاكه ويشتهر
بما لا يمكن دفاعه او تقوم لهم بينة بذلك والملاح والمكاري والجمال ضامنون للامتعة الا ان تقوم لهم بينة
بان الذي هلك منه هلك بغير تفريط منهم ولا تعد وقال المرتضى مما انفردت به الامامية القول بان الصناع
كالقصار والخياط ومن اشبههما ضامنون للمتاع الذي يسلم اليهم الا ان يظهر هلاكه ويشتهر بما لا يمكن
دفعه او تقوم بينة بذلك وهم ايضا ضامنون لما جنته ايديهم على المتاع بتعد وغير تعد وسواء كان
الصانع مشتركا او غير مشترك ومعنى الاشتراك ان يستاجر الاجير على عمل في الذمة فيكون لكل واحد ان يستاجره
ولا يختص به بعضهم دون بعض ومعنى الاجير المنفرد هو ان يستاجره مدة معلومة فيختص المستاجر بمنفعته
تلك المدة ولا يصح لغيره استيجاره فيها وقال الشيخ في ف والمبسوط والنهاية لا ضمان عليهم الا فيما يهلك
مما افسده او يكون بشيء من جهتهم او بتفريط منهم وما اشبه ذلك فان هلك من غير ذلك لم يكن عليهم شيء من ذلك و
به قال ابو الصلاح وسلار وقال ابن ادريس اختلف اصحابنا في تضمين الصناع والملاحين والمكارين فقال
بعضهم هم ضامنون لجميع الامتعة وعليهم البينة الا ان يظهر هلاكه ويشتهر بما لا يمكن دفاعه مثل الحريق العام والغرق
مع النهب كذلك فاما ما تجنيه ايديهم على السلع فلا خلاف بين اصحابنا انهم ضامنون له وقال الاخرون من اصحابنا
وهم الاكثرون المحصلون ان الصناع لا يضمنون الا ما جنته ايديهم على الامتعة او فرطوا في حفاظه وكذلك الملاحون
والمكارون والرعاة وهو الاظهر من المذهب والعمل عليه لانهم امناء سواء كان الصانع منفردا او مشتركا والوجه
اختيار الشيخ لنا الاصل براءة الذمة وعدم الضمان فان ايديهم ليست عادية وهم امناء فلا يتعلق بهم ضمان الا مع تعد
او تفريط كالمستودع وغيره وما رواه معوية بن عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الصباغ و
القصار فقال ليس يضمنان وعن بكر بن حبيب قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اعطيت جبة الى القصار فذهبت برمته

قال اذا اتهمته فاستحلفه وان لم يتهمه ليس عليه شيء وعن بكر بن حبيب عن الصادق عليه السلام قال لا يضمن القصار الا ما جنت
يداه فان اتهمته احلفته احتج الشيخ بتحقق اجماع الفرقة ولان من خالفنا في هذه المسألة على بابنا قولهم يرجعون فيها الى ما يقتضي
الظن من قياس وخبر واحد ونحن نرجع الى ما يقتضي العلم من قول ائمتنا اولى ومما يمكن ان يحتج به ما رواه عن النبي
عليه السلام قوله على اليد ما اخذت حتى تؤديه وهذا يقتضي ضمان الصناع على كل حال اذا اخذوا واختصموا احتج الآخرون بما
رواه مسمع بن عبد الملك عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام الاجير المشترك هو ضامن الا من سبع او
غرق او حرق او لص مكابر وعن الحسن بن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال في رجل حمل مع رجل في سفينة طعاما فنقص قال هو ضامن
قلت انه ربما ازداد قال يعلم انه زاد شيئا قلت لا قال هو لك وفي الصحيح عن ابي بصير قال سألته عن قصار دفعت اليه ثوبا
فزعم انه سرق من بين متاعه قال فعليه ان يقيم البينة انه سرق من بين متاعه وليس عليه شيء وان سرق متاعه كله فليس عليه شيء و
الجواب منع الاجماع فانا قد ذكرنا الخلاف وقوله عليه السلام على اليد ما اخذت حتى تؤدي مخصوص اما اولا فلان اليد لا يضمنها
شيء واما ثانيا فلان الكلام لا يتم الا باضمار وهو ان يجب على اليد او يجب شيء واما ثالثا فلانا نقول بموجبه
فان اليد يجب عليها رد ما اخذت مع قيامه فيها وبقائه والاحاديث محمولة على التفريط والتعدي جمعا بين الادلة وعلى
تاخير المتاع عن الوقت المشترط فان كان نوع تفريط لما رواه الكاهلي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال سألته عن القصار دفع
اليه الثوب واشترط عليه يعطي في وقت قال اذا خالف وضاع الثوب بعد الوقت فهو ضامن مسئلة قال
الشيخ في النهاية واذا استعمل البعير او الدابة يحملها صاحبها فوق طاقتها ضمن ما يلحقهما من التلف والعطب وقال المفيد
في براذا تهما وحفظهما فانا اذا ادعاهما ولم يفرط في مراعاتهما فلا شيء عليه من الضمان والشيخ عول في ذلك على رواية
ابي صالح عن الصادق عليه السلام قال اذا استعمل البعير والدابة بحملها صاحبهما فاصابها ضامن وقال ابن الجنيد مسئلة
اذا استأجر من صنعه فمات احد المتعاقدين قال الشيخ في ط تبطل الاجارة سواء كان الموت من المستاجر الذي هو ابو الرضيع
او المرأة او الصبي قال ابن ادريس تبطل الاجارة على المذهب والقول الذي لاصحابنا ان الموت يبطلها اما موت الطفل والمرضعة
فظاهر اذا كانت الاجارة معينة بنفسها واما الاب فلانه المستاجر ولا خلاف ان موت المستاجر يبطل الاجارة
هذا اذا كان الصبي معسرا لا مال له وقد ذكرنا اولا بينا ان الاجارة لا تبطل بموت احد المتواجرين وقولهم كيف ادعى
انه لا خلاف ان موت المستاجر يبطلها مسئلة قال الشيخ في ط اذا آجرت المرأة نفسها للارضاع او غيره باذن
الزوج صحت وان لم ياذن لم يصح لانه لا دليل على صحتها وفي ف كذلك ونقل عن الشافعي وجهين هذا احدهما والثاني
الصحة وان ثبت للزوج الخيار في الفسخ واستدل بما قاله في ط بان المرأة معقود على منافعها لزوجها بعقد النكاح
فلا يجوز لها ان تعقد لغيرها لانه يحول دون الحقوق وجها وتبعه ابن ادريس والوجه عندي الصحة واللزوم اذا لم يمنع شيئا من
حقوقه وان منع افتقر الى الاجازة وكان نوعا موقوفا على الاجازة لانا الاصل الصحة وقوله تعالى اوفوا بالعقود
وقول الشيخ لا دليل على الصحة ضعيف وقوله الزوج يملك منافعها ممنوع بل انما يملك منافع الاستمتاع فاذا لم يمنع الارضاع
لم يكن عليها سبيل مسئلة منع الشيخ في ط من جواز ان يستأجر الرجل زوجته لارضاع ولده وهي قبل البينونة

لانها العقد تضمن عوضا آخر في مقابلة التمكين من الاستمتاع وسوغه المرتضى وابن ادريس وهو المعتمد
لنا الاصل الجواز وقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن الآية وهو عام والعوض المأخوذ ليس في
مقابلة التمكين بل في مقابلة الارضاع وسواء منع شيئا من حقوقه او لا لانه رضي بذلك وقد تعقد برضاه
مع رضاه مسئلة قال ابن ادريس اذا آجر عبده مدة ثم اعتقه في اثنائها صح وهل يرجع على السيد
باجرة المثل لما يلزمه من الخدمة بعد الحرية قيل فيه قولان احدهما يرجع باجرة المثل في تلك المدة والآخر لا يرجع
وهو الصحيح لانه لا دليل عليه والاصل براءة الذمة وهذا لفظ الشيخ في ط مسئلة قال الشيخ اذا استأجر
الظئر للارضاع بالنفقة والكسوة صح مع علم المقدار بالنفقة والكسوة وكذا قال ابن ادريس وهو جيد لان
الجهالة في احد العوضين مبطلة وكذا لو استأجر اجيرا بطعامه وقال ابن الجنيد لا بأس باستيجار الانسان بطعامه
وكسوته كالظئر والغلام وان لم يسم قدر الاكل من الظئر ولا قدر الطعام للاجير لانا قد بينا لانه
مجهول لا يمكن ضبطه واطعام الاجير فممنوع مسئلة قال في ط اذا آجر الاب والوصي الصبي او شيئا
من ماله صحت الاجارة اجماعا فان بلغ الصبي قبل انقضاء المدة كان له فيما بقي ولم يكن للصبي فسخه لان العقد وقع في
الباقي وعلى ما لو وقع صحيحا بلا خلاف فمن ادعى ان له الفسخ بعد البلوغ فعليه الدلالة وتبعه ابن ادريس وقال
في ط كان له فسخها فيما بقي وقيل ليس له ذلك وهو الاقوى والحق ان له الفسخ لنا ان الولاية تابعة للصغر وقد زالت
فتزول الولاية والعقد تابع لها فيزول بزوالها ولانه لو عقد عليه مدة يعلم بلوغه في بعضها بطلت في الزائد فكذا
المجهول لعدم تقويمه لان العلم والجهل لا مدخل لهما في ثبوت الولاية وعدمها مسئلة لو استأجر عبدا سنة
ثم مات بعد مضي بعضها قال الشيخ وتبعه ابن ادريس فسخ فيما مضى وبطل فيما بقي وله المطالبة باجرة المثل فان تساويا
المدة وان كانت اجرة الباقي اكثر استحق ازيد منه مثل ان يكون اجرة الماضي مائة واجرة الباقي مائتين فانه يستحق عليه
مائتين وبالعكس وهذا القول فيه نظر والحق انه يسقط من المسمى اجرة المثل ويسقط منه ما قابل المتخلف كما رواه
الشيخ ذلك مسئلة اذا قال المالك اذنت لك في قطعه قميصا فقال الخياط بل قباء قال الشيخ في ط في كتاب
الوكالة القول قول الخياط وفي كتاب الاجارة القول قول صاحب الثوب وبه قال ابن ادريس وقال في ط القول قول
الخياط وقال قوم القول قول رب الثوب وهو الصحيح واحتج بان الثوب له والخياط مدع الاذن في قطع القباء فعليه البينة
اذا فقدها فعلى المالك اليمين لانهما لو اختلفا في اصل القطع لكان القول قول رب الثوب فكذا في صفة القطع وقال
في ف وكذا قلنا فيما تقدم في هذه المسألة ان القول قول الخياط لانه غارم وان رب الثوب يدعي عليه قطعا
لم يأمره به فيلزمه بذلك ضمان الثوب وكان عليه البينة فاذا فقدها وجب على الخياط اليمين وهذا يدل على تردده
والحق ما ذكره في ف ولا قواه في ط مسئلة اذا ثبت ان القول قول المالك وحلف وجب على الخياط الارش
قال الشيخ في ط وفي قدره قولان احدهما يلزمه ما بين قيمته ثوبا غير مقطوع وقيمته ثوبا مقطوعا قباء لانه قطعه قباء
بغير اذن بلا خلاف والثاني ما بين قيمته مقطوعا قميصا وبين قيمته قباء ولم يرجح احدهما والوجه عندي الثاني لان الاذن

في القطع ولا يجب الضمان على المطلق **مسئلة** قال الشيخ في ت وط لا يجوز اجارة الدراهم والدنانير للا
والانتفاع بها مع بقاء عينها مثل ان يعيرها ويستوجبها ويضعها بين يديه فيتجمل بها او غير ذلك وقال ابن الجنيد و
اكره اجارة الحلي من الذهب والفضة دون غيرها من الجوهر وغيره ولو اختلطا لم يكن بذلك باس ولو جعل اكثر الحلي جوهرا
الخرز وغيره وجعل الذهب والفضة عارية كان جائزا وقال ابن ادريس يصح لانه لا مانع منه ثم قال والذي يقوى في
نفسي بعد هذا جميعا ان الدراهم والدنانير لا يجوز اجارتها لانه في العرف المعهود لا منفعة لهما الا باذهاب اعيانهما
ولانه لا يصح وقفهما فلو صح اجارتهما صح وقفهما لانه تصح اجارة المصاغ منهما قال وقد حققنا القول في ذلك
سيعنا في اخر الباب والذي حققه في اخر الباب الاخلاف لا يجوز وقفهما لان الوقف لا يصح الا في الاعيان
التي يصح الانتفاع بها مع بقا عينها على ما بينه في كتاب الوقف فاذا جاز اجارتهما جاز وقفهما وهو لا يجوز ولان من غصب
مائة دينار وبقيت في يده سنة لم يلزمه الحاكم اجرة وتحقيقه مع قلته في نفس الامر وادخال رب عليه خطأ اما اولا فلمنع
الملازمة بين الوقف والاجارة فان الوقف يصح اجارته ولا يصح وقفه ... كلما صح اجارته ... واما ثانيا فلمنع
عدم الزام الغاصب الاجرة والتحقيق ان نقول انه ان كان لهما منفعة مقصودة حكمية صحت اجارتهما والا فلا **مسئلة**
قال في الخلاف وط اذا استاجر دراهم او دنانير وعين وجه الانتفاع بها كان على ما شرطه صحت الاجارة وان لم يعين بطلت الاجارة
وكانت قرضا لان العادة في دنانير ... الانتفاع بها الا على وجه القرض فاذا اطلق الانتفاع رجع الاطلاق الى ما يقتضيه
العرف وقال ابن ادريس ... لا تصح الاجارة سواء عين جهة الانتفاع او لم يعين ... ولا يكون قرضا الا اذا استاجرها منه
ومن المعلومات ... لا يجوز ... في اذهاب عينها ... الاطلاق على المعهود ... ثم قال والذي
يقوى في نفسي بعد هذا كله بطلان اجارتها ... في مثل الوقف ... في العرف ... من الاجارة
الى الاعيان ... كاستيجار المرضعة والشاة للحلب وبئر الحمام وكذا هنا اذا كانت المنفعة
المقصودة الانتفاع باعيانها كانت الاجارة ناقلة ... وحينئذ تصير قرضا بالاتلاف ... على وجه
على تقدير صحة الاجارة عدم جواز الاتلاف كغيرها من الاعيان **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا استاجر ... في
حمارا او ... واستلف البهيمة بعد مضي المدة فهل يصير ضامنا لها وهل يجب عليه مؤنتها ومؤنة الرد بعد الاستيفاء
ام لا فانه يجب عليه الرد بعد مضي المدة ومؤنة الرد وان امسكها وقدر ان يردها على حسب العادة صار ضامنا لها وانما
ذلك لان ما بعد المدة ... من امسكها ومن امسك شيئا بغير اذن صاحبه ... لم يرض في ...
من قال لا يصير ضامنا ولا يجب عليه الرد ولا مؤنة الرد ... اراد صاحبها ان يسترجعها
لانها امانة في يده فلم يجب عليه ردها مثل الوديعة وقال ابن الجنيد واجرة حمل ما استاجر وردها على صاحبها على المستاجر
الا ان يشترط ذلك ولو ... الاجارة ...
كانت ... قال ابن ادريس ... لا يصير ضامنا ولا يجب عليه الرد الا بعد مطالبة صاحبها
بالرد لانها امانة فلا يجب ردها الا بعد المطالبة مثل الوديعة لان الاصل براءة الذمة من شغلها باي شيء ...

الى الحلي وما ذكره شيخنا في ... مذهب فبعيد ... الرهن اذا ... الدين ولم يطالبه الراهن به هلك
فلا خلاف انه لم يكن ضامنا لانه ان كان قال له ... الرهن الى ان اسلم اليك حقك وقال
ثم ... هذه المدة ولم ياذن فيها بعدها ... على ما كان ولا ولو كان في مسئلتنا في
ذلك متعديا ... **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا استاجر الخياط ثوبا وقال ان خطته اليوم فلك درهم
وان خطته في الغد فلك نصف درهم صح العقد فيهما وان خاطه في اليوم الاول كان له الدرهم وان خاطه في
الغد كان له نصف درهم لان الاصل جواز ذلك والمنع يحتاج الى دليل وقول النبي صلى الله عليه وسلم المؤمنون عند شروطهم وفي
اخبارهم ما يجري مجرى هذه المسئلة بعينها منصوصة وهو ان يستاجر منه دابة على ان يوافيه يوما بعينه على
اجرة معينة فان لم يوافه بذلك اليوم كان اجرتها اقل من ذلك وان هذا جائز وهذه مثلها بعينها سوا وقال
في ط صح العقد فيهما فان خاطه في اليوم الاول كان له الدرهم وان خاطه في الغد كان له اجرة المثل وهو ما بين
الدرهم والنصف ولا ينقص من النصف الذي سمي ولا يبلغ الدرهم هذا الذي ... وهو قول ابي حنيفة
وقال ابن ادريس يبطل العقد وهو الحق لنا انه عقد واحد اختلف فيه العوض بالتقديم والتاخير فلم يصح كما لو قال
بعتك بدرهم نقدا وبدرهمين نسية ولانه مجهول فلا يصح ولان الاجارة لم توجب شيئا معينا وقول الشيخ ممنوع
بالاصل اذ ... معارض ... بين صورة النزاع وصورة النقل لان صورة النقل اوجب عليه ... في
يوم بعينه وشرط ان لم يفعل ان ينقص من اجرته شيئا وصورة النزاع لم يوجب عليه شيئا معينا فتطرقت الجهالة
بخلاف الاول وتفصيل الشيخ في ط ضعيف لان العقد ان صح فالمسمى وان بطل فاجرة المثل يكون ...
عنده كسائر العقود الباطلة **مسئلة** قال الشيخ في ط و ق اذا استاجر خياطة ثوب وقال ان خطته روميا
وهو الذي يكون بدرزين فلك درهم وان خطته فارسيا وهو الذي يكون بدرز واحد فلك نصف درهم صح العقد
وقال ابن ادريس يبطل وهو الحق لنا انه عقد على مجهول لم يتعين فيه العوض فلا يصح كما لو قال بعتك هذا بدرهم وهذا
بدرهمين وحجة الشيخ ما تقدم في المسئلة الاولى والجواب ما تقدم ثم قال ابن ادريس ... فاذا
... **مسئلة** قال الشيخ في ط و ق لا يجوز اجارة
حائط مزوق ... وحكم النظر اليه والتفرج فيه والتعلم منه لانه عبث والمنع منه قبيح واذا حرم المنع منه فالاجارة قبيحة
وقال ابن ادريس يجوز اذا كان فيه غرض وهو التعلم من البناء المحكم كما يجوز اجارة كتاب فيه خط جيد للتعلم منه
لان فيه غرضا صحيحا ولانه لا مانع منه وقول الشيخ جيد لان منفعة ... المنتفع بها فلا يصح
اجارتها كالاستظلال بالحائط ... الكتاب لان في الكتاب يتصرف المستاجر بالنقل والتعليم
والتعليم بخلاف صورة النزاع ولو فرض ... لم تصح الاجارة كالحائط **مسئلة** قال الشيخ في ت
لو حبس حرا وعبدا ... ثيابه لم يضمنها ولو حبس عبدا ضمن ...
... السرقة ... فيجب عليه الضمان والجواب ان الجمع المباشر والسبب

فالمؤاتي المباشر في الضمان مسألة قال الشيخ في ط لو استاجره لينقل الخمر من موضع الى موضع لم تصح
الاجارة واطلق والوجه ان يقال ان كان النقل الى موضع التخليل او للاراقة صح وان كان للشرب حرم
قال ابن الجنيد لو اجر الارض بالثلث والربع جاز اذا ان يوجرها باكثر من ذلك او اقل وهذا يشعر بجواز استيجارها
بالثلث والربع وقال الصدوق لا باس ان يستاجر الارض بجنس ما يخرج منها والوجه البطلان ان كان بالحاصل و
ان كان من غيره صح لجهالة العوض فانه يبطل الاجارة دون المزارعة لان بناها على التجهيل لا يبطلها مسألة
قال ابن الجنيد فان كان الاختلاف في المكان فكان المستاجر قد بلغ المكان الابعد فالقول قوله مع يمينه ان كان قبل
الركوب ولم يقم لاحدهما بينة ولم يسلم احدهما الاجرة تحالفا وانفسخت الاجارة وان كان في المكان الادون
فعلى المستاجر البينة لانه يدعي على الاخر حقا وهذا بناء على اصل هو ان القول قول ذي اليد مع عدم البينة و
المستاجر لما سار الى المكان الابعد كان النفع حاصلا في يده فالقول قوله لانه لا يدعي على الموجر ولو كان في المكان
الادون كانت المنفعة حاصلة في يده فالقول قوله مع يمينه وان كان في المبدأ تحالفا لان كل واحد منهما يدعي عقدا
ويحتمل تقديم قول المالك مع يمينه مطلقا مسألة اذا هرب الجمال قال الشيخ في ط يرفع المستاجر امره الى
الحاكم لينفق على الجمال فان لم يكن هناك حاكم فان لم يشهد او اشهد ولم يشترط الرجوع فانه لا يرجع به وان
اشهد على الانفاق وشرط الرجوع حين الاشهاد فهل له الرجوع قيل فيه وجهان احدهما له ذلك لانه موضع ضرورة
والثاني لا يرجع لانه انفق عليها بغير اذن صاحبها او اذن من يقوم مقامه وهو الحاكم ولم يعين شيئا وقال ابن
الجنيد ولو هرب المكاري فاضطر الراكب الى النفقة على الدابة انفق على ذلك بعد اعلام السلطان ان كان في القطار او بعض
اهل الرفقة وان اضطر الى ان ينفق بنفسه كان القول قوله ولزم المكاري ولو طالب باجرة قيامه بذلك لزم المكاري
وهو جيد للضرورة نعم يجب الاشهاد مع تمكنه ونية الرجوع ولو تعذر الاشهاد كان القول قوله لا بدونه الظاهر
وهو عدم التبرع بالنفقة مسألة قال ابن الجنيد اذا استاجر انسانا للخدمة لم يكن على الخادم الخدمة في الليل
الا في النهار الا ان يشترط عليه ويكون العادة جارية بالليل او الاغلب فيه ذلك وما عليه في الليل كان اجرة لو ما كان
بالنهار الذي آجر نفسه فيه اجرة كان ذلك للمستاجر الا ان يشترط او ياذن له فيه وفيه نظر فان الاول بطلان
الاجارة في ذلك الوقت الذي منع المنفعة فيه ويقوم عليه اجرة المثل انما كان الاجارة فلا مسألة المشهور
ان اجرة الكيال ووزان المتاع على البائع لان عليه توفية المبيع واجرة ناقد الثمن ووزانه على المشتري لان عليه توفية
الثمن وقال ابن الجنيد كل من وجب الحق عليه من جميع او غيره فعلى صاحب الحق الذي يريد استيفاه اجرة مستوفيه
له فان كان الموفي موفيا كان واحد الشريكين حقه كانت الاجرة وسطا بينهما من نفس العين او على قدر حقوقهما
فان كان قصده ما ذكرناه فهو ممنوع وان قصد بذلك اجرة الكيال الاستيفاء فهو حق مسألة قال
ابن الجنيد ولو حدث على الخشب احتاج معها الملاح الى ان يعمل فعلا يتلف بعض المتاع ونجاة الركاب واداء
باقي المتاع والملاح معا الا بعض المتاع والملاح والعلاعة في ذلك على انه فعل المصلحة فكان الضمان عليهم والوجه تعلق

الضمان بان تبرع بالرقي ومن شارك في الامر الا من احد مسألة اذا استاجر الجمال لحمل زيد فاكثر الحمد
كان عليه الاجرة الزيادة بحساب ما استاجرها وليس بجيد بل الحق ان عليه اجرة المثل الزيادة ولا اشعار بالمسمى
لجواز زيادة اجرة المثل ونقصانه مسألة الاجير المشترك والخاص يضمن كل منهما جنايته ولا يضمن
التلف الا بالتفريط القيمة ان كان من ذوات القيم وقت التلف وقال في ط وتبعه ابن حمزة ان تلف بتفريط من تعدى
فيضمن القيمة يوم التلف فان تلف بتعديه كان عليه اكثر قيمة من يوم التلف وهو بناء على ضمان الغاصب وقد سبق
مسألة روى الشيخ في النهاية عن ابي شعيب المحاملي عن الرفاعي قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل قبل
رجلا يحفر له بئرا عشر قامات بعشرة دراهم فحفر له قامة ثم عجز قال الشيخ يقسم عشرة على خمسة وخمسين جزءا فما
اصاب واحدا فهو للقامة الاولى والاثنين للثانية والثلاثة للثالثة وعلى هذا الحساب الى عشرة ولم يتعرض للانفاذ بها
وعدمه وقال في ط يقسط المسمى على اجرة المثل الا الحفر جعلت له حفرها قريب من الارض سهل الا انه يخرج التراب
من قرب وحفر ما يكون بعدها صعب فان كان اجرة المثل على بقي عشرة وفيما حفر خمسة اخذ ثلث المسمى وقد روى
اصحابنا في مثل هذا مسألة ذكرناها في النهاية وقال ابن البراج هذه مسألة وردت وقد ذكرها الشيخ ابو جعفر
في كتاب النهاية قال وعندها انا اذا قسمت هذه القسمة المذكورة خرج ما يخصه كل قامة على التحقيق
فان ذلك لا يصح لان ذلك من الامر الذي لا يمكن ذلك فيه وانا يريد ما يخرج على التقريب كان جائزا و
قال ابن ادريس الاولى ما ذكره الشيخ في ط وهو المعتمد ونحمل الرواية على ما اذا كانت الاجارة في ذلك قد
تقسط على ذلك قال في ط لو استاجرها للارضاع لم يلزمها غيره فان شرط في العقد الحضانة مع الرضاع لزم
الامران من ضمع المولود ويلي الحوالة في تربيته وخدمته وغسل خرقه وغير ذلك واطلق وقال ابن الجنيد
اذا شرط على الرضاع فقط لم يكن عليها غيره الا ان يكون قد اشترط دفع الصبي اليها الى ابيه فيكون
عليها تربيته وغسل ثيابه وما لا بد للصبي منه الا ان يشترط هو كذلك الاجرة على وليه وتفصيل ابن الجنيد جيد
اذ الظاهر والعرف يقتضي ان الصبي اذا كان في منزلها اقتضى الحضانة فكانت لازمة لها مسألة قال
في ط اذا استاجر جملا عشرة اقفزة من صبرة مشاهدة كل قفيز بدرهم وما زاد فبحسابه صح وكذا يصح في البيع
لو قال بعتكها كل قفيز بدرهم وبعتك ما زاد قال اجرتك هذه الدار كل شهر بدرهم عند بعض الاصحاب لا يصح
للمدة مجهولة المقدار وليس كذلك هنا لان الجملة معلومة بالمشاهدة والحق البطلان هذه الاجارة لان المشاهدة
لا يفي بعلم المقدار والاجارة وقعت على المقدار المعلوم ولم يحصل فلا يصح وقد بينا بطلان بيع الصبرة
فيما تقدم مسألة اذا قال استاجرتك لتحمل من هذه الصبرة عشرة اقفزة على ان تحمل ما زاد عليها بحسابه
او قال استاجرتك لتحمل الصبرة كل قفيز بدرهم على ان تحمل الصبرة الاخرى على حسابها قال الشيخ لا يصح لانه في معنى بيعتين
في بيعة وذلك منهي عنه ويقوى عندي انه يصح لانه بيعتين في بيعة عندي جائز والبطلان لما تقدم من
الجهالة لا من بيعتين في بيعة مسألة قال الشيخ في ط لا يجوز ان يشترط على المكري سلما قائما وهو عادة

الثاني بعيد لانهم يشترطون على المكري سلمها باخذه منه يكون في يد المكري بعد اعمال وحمل الرهن ويرده على المكري
اذا انقضت مدة الاجارة فان شرط ذلك كان العقد باطلا والوجه عندي جواز ذلك ولا مانع منه مسئلة
قال ابن البراج اذا استاجر دارا سنة ولم يسلمها اليه الا بعد ان مضى شهر وطلب المستاجر منه تسليمها او
لم يطلب ذلك ثم خاصمه لم يكن للمستاجر الامتناع من قبضها في باقي السنة وليس بجيد لما ان المالك منعه من
الانتفاع ببعض المدة وكان له خيار الفسخ لتبعض الصفقة عليه مسئلة قال ابن البراج اذا استاجر دارا
بعبد بعينه فاعتقه مالك الدار قبل ان يتقابضا لم يصح عتقه وان كان اعتقه بعد ان سلم المستاجر اليه وقبل
ان يتسلم الدار كان العتق جائزا فان احترقت الدار او انهدمت او مات احد المتواجرين كان على المعتق قيمة العبد
فان لم يقبض العبد حتى سكن شهرا واحدا ثم اعتقا جميعا العبد وهو بيد المستاجر فانه يجوز عتق صاحب
الدار بقدر اجرة شهر ويجوز عتق المستاجر فيما بقي منه وينفسخ الاجارة وهذا الكلام ليس بجيد لان التقابض
ليس شرطا في الملك فيقول لما ان يملك المؤجر العبد بالعقد او لا وعلى التقدير الاول ينفذ عتقه سواء تقابضا
او لا وعلى التقدير الثاني لا ينفذ وان تقابضا وكذا قوله اذا اعتقا جميعا بعد سكنى شهر جاز عتق صاحب الدار
بقدر اجرة شهر ليس بجيد بل يمضي في جميعه لانه ملكه بالعقد مسئلة اذا استاجر حماما قال الشيخ لا يجوز
ان يشترط المالك على المستاجر الانفاق على الحمام لانه واجب على المالك فاذا شرطه على المستاجر بطل العقد لانه
شرط نفقة مجهولة فان عمل المكتري ذلك ثم اختلفا في مقدار النفقة كان القول قول المكري ولا يلزم وقال
ابن البراج اذا شرط العمارة على المستاجر فسدت الاجارة لانه مجهول وكذا لو شرط صاحب الحمام على المستاجر
عشرة دراهم كل شهر لمرمته زائدة على الاجرة وامره ان ينفقها عليه جاز واذا قال المستاجر قد انفقتها ...
وكان القول قول صاحب الحمام مع يمينه ولو قيل بجواز العقد وان كانت العمارة مجهولة كان وجها لان العرف
معلوم فلا تؤثر الجهالة في الشرط وقول ابن البراج ان القول قول المالك ... يبتني على ان القول
قول الوكيل او لا وقد سلف مسئلة قال ابن البراج اذا استاجر حمامين صفقة واحدة فانهدم احدهما
قبل قبضهما كان له ترك الباقي وان كان بعد القبض كان الثاني لازما بحصته من الاجرة ولو استاجر حماما واحدا
فانهدم منه بيت واحد كان له تركه سواء كان قبل القبض او بعده فان استاجر حماما وعبدا وقبضهما ثم مات
العبد لزمه الحمام بحصته ولو قيل بالتساوي في المسائل الثلاث كان وجها لتبعض الصفقة في الجميع مسئلة
قال ابن البراج اذا كان الراعي شيئا فخلط غنم الناس بعضها ببعض فلم يعرف اهلها فالقول واحد كان
القول قوله مع يمينه فان قال لا اعرفها كان ضامنا لقيمتها كلها لاهلها ويكون جميع الغنم له ...
... واحد ... على القيمة والوجه ان الغنم لاربابها ويقع ...
ويحكم بعد الاشتباه اما بالصلح او بالقرعة مسئلة قال فان ادعى واحد منهم غنما معينة كان
القول قول الراعي ايضا مع يمينه فان نكل عن اليمين سلم ذلك اليه وليس بجيد لان مع النكول لا يسلم اليه الا ...

الاعمى مسئلة اذا استاجر دابة الى مكان معين فتجاوزه قال الشيخ عليه المسمى واجرة مثل الزيادة
والضمان وقال ابن البراج اذا تلفت الدابة بعد التجاوز كان ضامنا لها والاجرة عليه فيما زاد بعد المكان الذي
عينه فان تجاوز بالدابة المكان الذي حده وسلمت كان صاحبها مخيرا بين ان ياخذ منه اجرة المثل وبين ان يضمنه
قيمة ما نقص وليس بجيد والحق ان عليه الاجرة والقيمة معا من غير تخيير وكذا ان سلمت وردها ناقصة كان
عليه الاجرة وقيمة النقص لانهما امران واجبان فلا يتداخلان مسئلة قال ابن البراج اذا استاجر
بيتا واحدا ثم سكنها مدة ايام كان صاحبها مخيرا بين ان ياخذ قيمة ما نقصت وبين ان ياخذ اجرة المثل
فيما زاد على اليوم وليس بجيد والتحقيق ان نقول ان وجب على المستاجر رد الغير فامسكها ولم يردها كان
عليه اجرة المثل فيما زاد على اليوم في الايام الزائدة وقيمة ما نقص ولا يتداخلان كما سبق وان وجب الرد على المالك
لم يجب على الاجير شيء من اجرة الزيادة ولا قيمة النقصان لو هرب المكاري ومات بعيره فاستاجر الراكب غيره لم يرجع
الا باجارة المكاري الاول الا ان يكون قد تعدى قال ابن الجنيد وتبعه ابن البراج والتحقيق ان نقول ان كانت الاجارة
متعلقة بعين بطلت بموتها وكان له الرجوع بما قابل المتخلف ان كان قد دفع وان كانت في الذمة كانت الاجارة باقية
لازمة للاول ان كانت بقدر اجرة المثل او اقل وان كانت زائدة كانت الزيادة على المستاجر مسئلة
قال ابن البراج اذا استاجر دابة بدراهم فرده عليه المكاري عند البلوغ الى ذلك البلد تلك الدراهم وذكر
انها زيوف كان القول قول صاحبها مع يمينه في ذلك وفيه نظر اذ الاصل براءة الذمة فلا تسمع دعواه
الا بالبينة لان المستاجر منكر فان عارض ذلك باصالة عدم القبض عارضناه باصالة البراءة مسئلة
قال ابن البراج اذا استاجر دابة الى موضع معين على انه ان بلغه في يوم كان لصاحبها اجرة عشرة دراهم وان لم
ذلك كان له خمسة كان له اجرة مثلها فان قال ان زدت على اليومين لم يكن لك اجرة جاز ذلك وكان له اجرة المثل
لا يتجاوز بعشرة دراهم ... انما تقدم الكلام في ذلك وان كان الواجب اجرة المثل سواء زادت على المسمى
او لا مسئلة قال ابن البراج اذا حمل اجير القصار الثياب فعثر وسقط فتخرق منها شيء كان على القصار
ضمان ذلك والتحقيق ان الاجير ان فرط ضمن والا فلا ضمان على احد مسئلة قال ابن البراج اذا دفع
الى الحايك غزلا وامره ان ينسجه طولا ثمانية في عرض اربعة فنسجه اكثر او اقل تخير صاحبه بين اخذه ودفع الاجر
اليه لانه وجد النقصان فانه يعطيه الاجر بحساب ذلك ولا يتجاوز به ما سمي له وبين ان يضمنه مثل غزله ويسلم
اليه ولو حلف عليه لا ارش ولا اجرة للحايك اخذ الثوب مسئلة قال ابن البراج اذا دفع الى الاسكاف
خفا ليعمله نعلا فعمل بنعل لا ينعل الخفاف بمثله كان صاحب الخف مخيرا بين ان يضمنه قيمة خفه بغير نعل وبين
اخذه وان يدفع اليه اجرة مثله وقيمة النعل ولا يتجاوز به ما سماه وان كان نعل بمثل وشرط ان يكون جيدا
فانعل بغير جيد كان مخيرا بين ان يضمنه قيمة الخف وبين اخذه وان يعطيه اجرة مثل النعل ...
اخذ الخف في المشهور بين ... اخذ نعله وعليه الارش قال ولو دفع الى الصباغ ثوبا على ان يصبغه بنصف رطل

عصفر نصفه برطل لصاحب الثوب ثم قال بذلك كان مخيرا ان شاء اخذ قيمة الثوب وان شاء اخذه ودفع اليه
قيمة زيادة العصفر في الثوب مع الاجر والوجه ما تقدم من انه ليس يجب على القصاع اخذ الثوب قال ولو دفع الى
خياط ثوبا على ان يخيطه قميصا بدرهم فخاطه قبا كان لصاحب الثوب ان يضمنه قيمته فان اراد اخذ القبا وان يدفع
اليه مثل كان له ذلك ولا يجوز تجاوز ما سمى له وليس بجيد بل لا يجب على الخياط اخذه ودفع قيمته اليه [illegible]
مسئلة قال ابن البراج اذا استاجر طاحونا [illegible] فان انقطع الماء كان له نقض الاجرة فان استاجرها
يوما واحدا وانقطع منها الماء في ذلك اليوم لم يكن له نقضها بل يرفع عنه من الاجر بحساب ذلك والوجه التساوي
في الموضعين وان له النقض ان عاد الماء في باقي اليوم مسئلة قال ابن البراج اذا استاجر زيد من عمرو
مكانا على نهر ليبني عليه بيتا او يعمل فيه طاحونا ويكون البناء والحجارة والحديد والخشب من عنده هذا استيجار
كان جائزا فان انقطع ماء النهر وبطلت الرحا فانه [illegible] كانت الاجارة لازمة للمستاجر ولم يكن على المواجر شيء وفيه
نظر فان المنفعة التي استوجر الموضع لها قد بطلت وان كان للمستاجر الفسخ كما لو استاجر رحا ثم انقطع
الماء مسئلة قال ابن البراج اذا استاجر رحا بالتها وسماها وقل الماء الى ان نقص ذلك بالطحن وهو يعرف
على من اول نظرت في الضرر فان كان ضررا فاحشا كان له ترك الاجارة وان كان يسيرا غير فاحش كانت الاجارة لازمة له
والاجود ان له الفسخ سواء كان الضرر فاحشا او غيره [illegible] يتصرف وقد [illegible] كالضرر ولا امر قال
فان استاجر رحا بالتها فانكسر الحجر او الدوارة كان له فسخ الاجارة فان عملها صاحب الرحا ما اكمل من ذلك
او فسد قبل الفسخ لم يكن له بعد ذلك الفسخ ولكن يرفع عنه من الاجر بحساب ذلك فان اختلفا في [illegible] العطل كان
القول قول المستاجر لانه [illegible] المواجر ذلك والاجود ان له الفسخ لتبعض الصفقة مسئلة قال ابن البراج اذا
استاجر صانعا [illegible] الصانع تخير صاحبه بين تضمين الصانع ويرجع الصانع على الجاني وبين تضمين
الجاني فالصانع لا يرجع على الجاني وليس للجاني الرجوع على الصانع وليس بجيد والوجه اختصاص الضمان بالجاني [illegible]
[illegible] الاجير [illegible] عليه كان الحكم ما تقدم مسئلة قال ابن البراج اذا استاجر عبدا للخدمة شهرا فدفع الاجر
عند انسلاخ الشهر الى العبد وكان السيد هو الذي اجره لم يبرأ دافع الاجرة فان كان العبد هو الذي اجر نفسه فقد
برئ من ذلك والوجه عدم البراءة في الموضعين لان الاجرة مستحقة للمالك فلا يبرأ بدون التسليم اليه الا مع اذن المالك

الفصل الثاني في المزارعة مسئلة قال ابن ادريس لو شرط على العامل ما يجب على رب الارض او بعضه
واشترط الزارع على رب الارض ما يجب على العامل او بعضه جاز وهذه العبارة ردية فانه لو شرط العامل الجميع
على المالك لم يستحق حصة اذ لا عمل له [illegible] كلام الشيخ في النهاية حيث قال لو شرط المزارع
على المالك جميع المؤنة من البذر وكرى النهر وغير ذلك يكون على جهة القيام بها وبذرها وعمارتها جاز وهذا
القول حق مسئلة اذا بلغ نصيب كل منهما ما يجب فيه الزكوة وجبت عليه وقال ابن زهرة كلما كان من البذر واحد
وجبت الزكوة عليه دون الاخر لانه انما ياخذه كالاجرة قال ابن ادريس كما تبينه ومعرفته ما ذكره في تصنيفه من لفظه فانه

رحمه الله باطلا من غير [illegible] وابان بها انه نقل عليا الرد [illegible] ان الحق [illegible] كله ومن جملة مغالطه ومعارضاته
[illegible] في جوابات الزارع [illegible] الغايب [illegible] فان الزكوة تجب على صاحب الحب دون العامل [illegible]
المعارضات وعجب المشتبهات وطول ابن ادريس لا فايدة فيه ثم قال وقد حقق الشيخ هذه المسئلة في [illegible] صح
[illegible] وقال الزارع سمي على كل واحد منهما الزكوة قال وانما الشبهة [illegible] من مذهب
ابي حنيفة في مبسوطه فظن انه مذهبنا [illegible] على غير بصيرة ولا تحقيق وعرفت ان ذلك مذهب
ابي حنيفة ذكره شيخنا في مبسوطه لما شرح احكام المزارعة ثم عقب مذهبنا واومات الى المواضع التي حققها شيخنا
في كتاب [illegible] وغيره مما رجع ومات رحمه الله وهو على ما قاله وقول ابن ادريس وان كان جيدا مستفاد
من الشيخ ابي جعفر الا ان قول ابن ادريس [illegible] العبد [illegible] مسئلة قال الشيخ في النهاية
اذا اشترط المزارع ان ياخذ بذره قبل القسمة كان له ذلك وان لم يكن شرط ذلك كان البذر عليه قال ابن ادريس
اذا لم يكن شرط [illegible] يكون البذر عليه على ما شرطه [illegible] ان يكون شرط شيئا الا انه يريد انه شرط ان ياخذ قبل
[illegible] مع اخذ الحظية غير صحيح لانه اذا لم يشرط اخراج البذر وشرط القسمة بالحصة المطلقة
فان البذر يكون من حصة صاحبه على ما يشترطه من اخذ النصف مثلا او الثلث مسئلة قال الشيخ في
النهاية اذا استاجر دارا للسكنى فيها بستان فزرع فيها ازرعا وغرس شجرا بامر المالك ثم اراد التحول عنها وجب
على صاحبها ان يقوم ما فيها من الزرع والنخل ويعطي ثمنه للزارع والغارس وان لم يكن باذنه كان له
[illegible] اياها والاجود ان يقال اذا زرع او غرس باذنه لم يكن له قلعه الا مع الارش ولا يجبر على دفع القيمة ولو امتنع
ولا يجبر الغارس على اخذ القيمة لو امتنع وقال المفيد ومن غصب انسانا على ارضه فزرع فيها كان لصاحب الارض
بالخيار ان شاء قلع الزرع وطالب الزارع بقيمة ما نقص من الارض وان شاء اخذ الزرع وكان عليه خراجه
مسئلة قال الشيخ في النهاية ومن زارع ارضا على ثلث او ربع وبلغت الغلة جاز لصاحب الارض ان يخرج
عليه الغلة ثمرة كانت او غيرها فان رضي المزارع بما خرص اخذها وكان عليه حصة صاحب الارض سواء نقص الخرص
او زاد وكان له الباقي فان هلكت الغلة بعد الخرص بافة سماوية لم يكن عليه للزارع شيء وقال ابن ادريس الذي
ينبغي تحصيله انه لا يخلو ان يكون قد باع حصته من الغلة بعد الخرص بافة سماوية ولم يكن والثمرة بعد ما ينام
[illegible] من الغلة والثمرة او باع الحصة بغير من هذه الارض فعلى الوجهين معا البيع باطل لانه داخل في المزابنة والمحاقلة
وكلاهما باطلان وان كان ذلك صلحا لا بيعا فانه كان ذلك بغلة او ثمرة في ذمته الاكار الذي هو المزارع فانه
لازم له سواء هلكت الغلة بالافات السماوية والارضية وان كان ذلك الصلح بغلة من تلك الغلة فهو صلح باطل
لانه في باب الغرر لانه غير مضمون فان كان ذلك فالغلة بينهما سواء زاد الخرص او نقص تلف منهما او سلمت
لهما فليلحظ ذلك فهو الذي يقتضيه اصول مذهبنا وتشهد به الادلة ولا يرجع فيها باخبار الاحاد التي لا توجب
علما ولا عملا والشيخ رحمه الله عول في ذلك على ما رواه محمد وعبيد الله الحلبيين في الصحيح عن الصادق عليه السلام

لانه حدثنا ان رسول الله صلى الله عليه وآله اعطى خيبر بالنصف ارضها ونخلها فلما ادركت الثمرة بعث عبد الله بن
رواحة فقوم عليهم قيمة فقال لهم اما ان تأخذوه وتعطوني نصف الثمرة واما ان اعطيكم نصف الثمرة واخذه فقالوا
بهذا قامت السموات والارض وفي الصحيح عن يعقوب بن شعيب قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المزارعة فقال
النفقة منك والارض لصاحبها فما اخرج الله من شيء قسم على الشرط وكذلك قبل رسول الله صلى الله عليه وآله خيبر
اتوه فاعطاهم اياها على ان يعمروها على ان لهم نصف ما اخرجت فلما بلغ التمر امر عبد الله بن رواحة فخرص عليهم النخل فلما فرغ
منه خيرهم فقال قد خرصنا هذا النخل بكذا صاعا فان شئتم فخذوه وردوا علينا نصف ذلك وان شئتم فخذ
واعطيناكم نصف ذلك فقالت اليهود بهذا قامت السموات والارض وعن الثاني انه ليس ببيع حتى يكون مزابنة او
محاقلة وانما هو نوع تقبل وصلح وكان ذلك سائغا [illegible] فيه
مسئلة قال الشيخ في النهاية لا بأس بالمزارعة بالثلث والربع والنصف او اقل او اكثر ويكره ان يزارع بالحنطة
والشعير والتمر والزبيب وليس بمحظور فان زارع بشيء من ذلك فليجعله من غير ما يخرج من تلك الارض مما
يزرع في المستقبل ويجوز له ذلك في ذمة المزارع قوله ويكره ان يزارع بالحنطة والشعير ان قصد بذلك المزارعة فهو
ممنوع وان قصد الاجارة فهو حق وقال المفيد المزارعة بالربع والثلث والنصف جائزة كما تجوز بالذهب
والفضة وهذه العبارة اشكل من الاول لانه ان قصد بالمزارعة الاجارة لم تصح بالحصة وان قصد المزارعة لم يصح
بالذهب والفضة والصحيح انه قصد بالاول المزارعة وبالثاني الاجارة مسئلة يجوز ان يستأجر الارض
بالحنطة ويزرعها حنطة على الاشهر لا مما يخرج منها وقال ابن الجنيد من استأجرها بحنطة مضمونة لم يستحب
ان يزرعها حنطة وقال ابن البراج لا يجوز لاحد ان يستأجر ارضا [illegible] بحنطة ويزرع فيها
حنطة لنا ان الارض يصح ان يعامل عليها بجميع الاعواض فيصح بما يزرع فيها اذا لم يشترط الاجرة من الزرع لعدم المقتضي للفصل
بين الامرين احتج ابن البراج بما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا تستأجر الارض بالحنطة ثم تزرعها
حنطة والجواب ان المراد ما يخرج منها لما رواه الفضيل بن يسار قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن اجارة الارض بالطعام
قال ان كان من طعامها فلا خير فيها مسئلة قال ابن البراج اذا باع الحربي المستأمن ارضا خراجية
فسلمها الى مسلم فزارعه كان جائزا ويكون ما يخرج بينهما على ما اشترطاه ويوضع عليه الخراج في ارضه وعليه
ذميا ولا يمكن من الرجوع الى دار الحرب [illegible] ويكون حكم الارض
حكم مال المستأمن عندنا [illegible] ولو باع وسلم [illegible] دار الحرب ايضا
ودفعها الى حربي وزارعه بالنصف فزرعها فلما استحصد الزرع [illegible]
فافتتحوها عنوة فان الارض والزرع [illegible] وان كان الزرع حصد ولم يعلم [illegible] الارض حتى فتح المسلمون
الارض كانت الارض ونصيب الحربي فيئا للمسلمين وكان للمسلم نصيبه من الزرع والوجه ان الارض [illegible]
فيئا وكذا الزرع الذي يخصه مسئلة مزارعة [illegible] على الاشهر وقال ابن البراج اذا اشترى

نقصان
[illegible] ايضا وجعل ابو علي في دفعها [illegible] بالنصف الى غيره [illegible] ان الخارج للعامل وعليه
[illegible] الارض فان لم يكن في الارض نقصان كان الخارج بينهما على شرطهما فان كان البذر من جهة الدافع كان الخارج للعامل
وعليه عوض البذر في جميع الوجوه ويغرم نقصان الارض وهكذا لو لم تخرج الارض شيئا والوجه [illegible]
[illegible] بطلت المزارعة وكان الحاصل للزارع ان كان البذر منه وعليه اجرة الارض وارش نقصها
ان نقصت سواء خرج او لا ولو كان البذر من الدافع وهو الصبي كان الحاصل له مسئلة قال ابن البراج اذا
دفع حر الى عبد محجور عليه او الصبي الحر المحجور عليه ارضا وبذرا مزارعة بالنصف هذه السنة فزرعها وخرج الزرع
وسلم العامل كان ما خرج بينهما على ما اشترطاه فان مات العبد وهو في عمل الزرع بعد ما استحصد الزرع كان
الزرع بينهما على شرطهما [illegible] الصبي وهكذا الحكم في المعاملة في الشجر [illegible]
[illegible] للعامل اجرة المثل سواء كان صبيا او عبدا [illegible] الا ان يكون
قد تصرف في العبد [illegible] والزرع كله له وعليه اجرة العبد وكذا الحكم في الصبي [illegible]
[illegible] مسئلة قال ابن البراج اذا وكل انسان غيره بان يدفع ارضه
مزارعة بالثلث او باقل او باكثر كان جائزا [illegible] ما لا يتغابن الناس بمثله وان كان كذلك
لم يجز فان دفعها بالربع [illegible] على ما اشترطاه ولا شيء لصاحب الارض منه
[illegible] نقصان الارض ويرجع على الوكيل فان اراد صاحب الارض [illegible] ما يتغابن
الناس في مثله فالخارج بين الزارع وصاحب الارض على ما اشترطاه [illegible]
لصاحب الارض [illegible] او كان صاحب الارض [illegible] ان يدفعها مزارعة [illegible] ولم يسم له سنة
[illegible] هذه السنة [illegible] فان كان البذر من قبل
صاحب الارض [illegible] ما يخرج [illegible] على الشرط [illegible]
البذر لصاحب الارض [illegible] رجع على الوكيل [illegible]
ان كان البذر من صاحب الارض [illegible] وان كان البذر من الزارع
[illegible] وعلى اجرة الارض [illegible] وان كان البذر من الوكيل [illegible] الاجرة لصاحب الارض
ويحتمل ان يكون [illegible] وعليه اجرة الارض والعامل [illegible] في القسم الثاني [illegible] الغاصب [illegible]
دون صاحب الارض [illegible] صاحب الارض [illegible] اذا كان البذر [illegible] صاحب الارض [illegible] الوكيل
[illegible] الزرع بين الوكيل [illegible] والعامل الاجرة على ما
تقدم مسئلة قال ابن البراج اذا تزوج الرجل المرأة [illegible] هذه السنة على ان يزرعها ببذره [illegible]
فما اخرجت الارض كان بينهما نصفين كان النكاح جائزا والمزارعة فاسدة [illegible] نصف اجرة الارض
فان طلقها قبل الدخول [illegible] ربع اجرة الارض فان زرعت المرأة الارض وخرجت [illegible]

كان الخارج للمرأة وعليها نصف اجرة مثل الارض وكذا لو كان فاسدا في الخلع بمنزلة الزوج في النكاح وليس
بجيد فان الفساد يوجب عوض مهر المثل لا نصف اجرة الارض لفساد المسمى وان طلقها قبل الدخول كان لها المتعة لا نصف الاجرة
فان زرعت كان الخارج لها كلا اذا كان البذر منها وعليها اجرة الارض لفساد العقد ولها مهر المثل **مسألة**
قال ابن البراج اذا رهن انسان غيره ارضا ثم زارعه المرتهن عليها بالنصف والبذر من المرتهن كان ذلك جائزا ويكون ما يخرج على الشرط
ويخرج من الرهن وكذلك لو كان الراهن اعادها رهنا فان مات الراهن وعليه دين كان هذا المرتهن احق بها من باقي الغرماء فان كان البذر
من الراهن كانت المزارعة جائزة والمرتهن يعيدها في الرهن بعد فراغها من الزرع لانه كانه اعادة الارض فان مات الراهن
كان المرتهن احق من باقي الغرماء قبل انقضاء المزارعة وبعدها والحق انه لا فرق بين ان يكون البذر من الراهن او المرتهن في عدم
الخروج من الرهن وفي اختصاص المرتهن بها لو مات الراهن **مسألة** قال ابن حمزة المزارعة انما تصح وهي
تجتمع فيها شرطان تعيين الاجل وتعيين حصة العامل بالسهم مشاعا فما سوى الى الكل واما المكروه منها فهي العقد
على كذا منا او قفيزا ونحو ذلك بذلك من غير ما يخرج منها والفاسد منها سوى ما ذكرناه واذا كانت المزارعة فاسدة
لزم اجرة المثل وضبط المسمى ان كان بالنصف والثلث ونحوه وان كان بالامنان والقفيزان والتحقيق ان القسم الذي جعله مكروها
ليس بجائز ومن اجاز حصة وقوله في الفاسد لزم المسمى ان كان بالامنان والقفيزان ليس بجيد بل الواجب اجرة المثل لا النصف
او الثلث **مسألة** قال ابن الجنيد ولا بأس باشتراك العمال بابدانهم واموالهم في مزارعة الارض واجارتها اذا كان
على كل واحد قسط من المؤونة والعمل وجزء من الغلة ولا يقول احدهم ثلث البذر وثلث البقر وثلث العمل الا بما
لصاحب الارض لمن البذر يرجع اليه بذره وثلث الغلة للمتبقي وهذا يدل على ان جعل البذر دينا اجازة ذلك وقال ابن البراج لا يجوز
ان يجعل البذر اثلاثا والبقر ثلثا والعمل ثلثا في المزارعة واحتج بما رواه ابو الربيع الشامي عن الصادق عليه السلام انه سئل عن رجل يزرع
ارض رجل آخر فيشترط عليه ثلثا للبذر وثلثا للبقر فقال لا ينبغي ان يسمي بذرا ولا بقرا ولكن يقول لصاحب الارض ازرع في
ارضك ولك منها كذا وكذا نصفا او ثلثا وما كان من شرط ولا يسمي بذرا ولا بقرا فانما يحرم الكلام والوجه الكراهة
ولا ربوا هنا لانه اذا الربوا انما يثبت في البيع خاصة **مسألة** قال ابن الجنيد لو استحقت الارض كان لمالك
ان يطالب الزارع بقلع الزرع الا ان يكون نصفه قد صار على حد الزكاة [illegible] فان حكم صاحب
الارض بقلع الزرع كان مخيرا بين ان ياخذ اجرة مثل تلك الحال وبين ان يضمن الذي زرع المزارع قيمة نصف الزرع
ثانيا ويسلم الزرع كله اليه والوجه ان للمالك قلع الزرع مطلقا وان تضرر بذلك الزكاة [illegible] تضييع
من الثمرة انتفت بها الزكاة وله الرجوع على الاخر بالاجرة ويرجع الزارع على الغار **مسألة** منع بعض اصحابنا
ان يشترط احدهما شيئا من الحاصل والباقي بينهما لانه ربما لا يحصل الزيادة والوجه عندي الجواز وقد نص الشيخ
وابن البراج وابن ادريس وغيرهم على الجواز اشتراط اخراج البذر اولا **مسألة** لو شرط احدهما شيئا معينا
من الحاصل بعضا فالاولى الحصة قال الشيخ يكره وقيل المنع والاول اقوى [illegible]
مسألة لو اختلفا في الحصة فالقول قول صاحب البذر مع يمينه فان اقام كل منهما بينة قدمت بينة العامل لانه

المناقضة [illegible]
[illegible]
المنافية العقد

لا له الخارج ولان القول قول المالك فالبينة بينة العامل وقيل رجحان الى القرعة وليس بجيد
الفصل الثالث في المساقاة **مسألة** المشهور ان المساقاة على ما له ثمر وقال الشيخ
في موضع يجوز على البقل الذي يجز جزة بعد جزة لان الاصل الجواز والاقرب المنع لانها معاملة على مجهول فيصح في موضع الاجماع
مسألة قال الشيخ في ط الكري على صاحب النخل ومنع ابن ادريس ذلك واوجبه على العامل ونسب القول
الى بعض المخالفين وجعل غيره [illegible] لعدم الدليل وهو خطأ من ابن ادريس فان الشيخ [illegible]
وقوله لا دليل عليه خطأ فان الدليل قائم وهو اصالة البراءة ولان العامل [illegible] مما لا يجب عليه
مسألة اذا بلغت حصة كل واحد منهما النصاب الذي تجب فيه الزكاة وجبت عليهما وهو اختيار الشيخ في ط
وابن ادريس وقال السيد ابن زهرة لا زكاة على العامل لانه ياخذ حصته اجرة وقد سبق البحث في ذلك في المزارعة
مسألة اذا اختلفا في الحصة فالقول قول المالك مع يمينه فان اقام كل منهما بينة سمعت بينة العامل وقيل
المالك [illegible] قال في ف وهو قول ابن ادريس وقال في ط يقرع بينهما والمعتمد الاول لما تقدم ان العامل خارج ومدع فالبينة
بينته قال الشيخ واذا خرجت القرعة [illegible] والاول احوط والتحقيق [illegible] بالقرعة
مسألة قال الشيخ في ط على المالك انشاء الانهار والدولاب والثور الذي يديرها وقال ابن ادريس على
العامل [illegible] والدولاب والبقر والوجه ما قاله الشيخ لان هذه اصول [illegible]
على العامل **مسألة** قال الشيخ في ط اذا ساقاه بالنصف على ان يعامله [illegible] والمساقاة باطلة لانه
المساقاة على [illegible] الى العامل [illegible] كالقراض فاذا [illegible]
[illegible] صحة ذلك لانه يسوغ ان يشترط العامل على المالك ان يعمل معه غلامه وان يكون على المالك بعض العمل وقوله لانه
[illegible] **مسألة** قال الشيخ في ط اذا قال ساقيتك على الحائط بالنصف على ان
اساقيك على هذا الاخر بالثلث بطل لانه بيعان في بيعة فانه ما رضي ان يعطيه من هذا النصف الا بان يرضى
منه بالثلث من الاخر وهكذا في البيع اذا قال بعتك عبدي هذا بالف على ان تبيعني عبدك بخمسمائة فالكل باطل
لان قوله على ان تبيعني عبدك بالف [illegible] وهو باطل [illegible]
[illegible] سقط [illegible] بالف الا بان يشتري منه العبد بخمسمائة فتعذر [illegible]
ذلك [illegible] الى الثمن [illegible] الاجل وذلك مردود مجهول والمجهول اذا اضيف الى معلوم كان الكل مجهولا
باطلا ويفارق هذا اذا قال ساقيتك على هذين الحائطين بالنصف من هذا وبالثلث من هذا صح لانها
صفقة واحدة وعقد واحد وليس كذلك هنا لانهما صفقتان في صفقة لا ترى انه لو قال بعتك عبدي هذا
بالف على ان تبيعني عبدك بطل الكل ولو قال بعتك داري هذه وعبدي هذا بالف وخمسمائة صح
[illegible] وكان الفصل منهما واضح وقال ابن الجنيد ولا اختار ايقاع المساقاة صفقة واحدة على قطع متفرقة
بعضها اشق من بعض ولان نعقد المساقاة على واحدة ويشترط في العقد العقد على الاخرى والوجه عندي

جواز جميع هذه العقود في البيع والمساقاة وقد مضى في البيع وبيّنا صحته والشيخ ايضا جوّزه في موضع من المبسوط
وهو الحق والاجماع الاقوى **مسألة** اذا كان البستان نصفين بينهما فساقى احدهما الآخر على ان له الزيادة على
النصف صح ان عين قدر الزيادة وان شرط النصف او ما دون بطلت المساقاة بغير عوض فان عمل كانت الثمرة
بينهما نصفين قال الشيخ رحمه الله وللعامل اجرة المثل والوجه انه لا اجرة له لانه دخل على ذلك **مسألة** اذا ظهر النخل مستحقا
بعد ان اقتسما الثمرة واكلاها رجع المالك على العامل بنصف الثمرة لا بجميعها قال الشيخ رحمه الله لانه ما قبض الثمرة كلها
وانما كان مراعيا لها حافظا نائبا عن الغاصب فيحفظها والوجه انه كلها بغير تفريط فلا ضمان عليه والاقرب ان عليه الضمان
في الموضعين جميعا ويرجع على الغاصب لانه مغرور **مسألة** قال الشيخ رحمه الله اذا ساقاه على ان اجرة الاجراء الذين يعملون
ويستعان بهم من الثمرة فالعقد فاسد لان المساقاة موضوعة على ان من رب المال المال ومن العامل العمل فاذا
شرطا ان يكون اجرة الاجراء من الثمرة كان على رب المال المال والعمل معا وهذا اجود والاقوى عندي الجواز اذا بقي
للعامل عمل كما بيّناه في المختلف **مسألة** المشهور انه لابد في المساقاة من اجل معيّن وقال ابن الجنيد ولا بأس
بمساقاة النخل وما شاكله سنة واكثر من ذلك اذا حضرت المدة او لم تحضر لنا انها معاملة على شيء مختلف
الى الاجل فلابد من ضبطه احتج بان ضبط الثمار يكون من الآجال اذا القصد الى ذلك والجواب المنع وبما رواه يعقوب بن
شعيب في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يعطي الرجل ارضه فيها الرمان والنخل والفاكهة ويقول اسق
هذا من الماء واعمره ولك نصف ما اخرج قال لا بأس والجواب المنع ومن الحديثين انه لا ينافي اشتراط الاجل الزوم
مسألة قال الشيخ رحمه الله كل ما كان مستزادا في الثمرة كان على العامل كالتأبير والتلقيح وقطع السعف
وتسوية الثمرة واصلاح الاجاجين تحت النخل جميع ما فيه وقطع الحشيش المضر بالنخل وكري السواقي وادارة
الدولاب فانه لابد لاصلاحها فعليه اللقاط ان كان مما يلقط فان احتاج الى جذاذ وان كان مما يتمر فعليه اصلاح موضع
التشميس والجذاذ والنقل اليه وحفظه في نخله وغيره حتى يقسم هذا مقتضى العقد المطلق وقال ابن الجنيد وكل
حال يصلح بها الثمرة والزرع فعلى المساقي عملها الى ان تبلغ الثمرة والزرع الحال التي يؤمن عليهما من الفساد فاذا بلغت
مدارها بكل وعليهما من العمل شيء الا ان يشترط عليه ولا نتهي الاول **مسألة** قال الشيخ رحمه الله وعلى
المالك ما فيه حفظ الاصل وهو سد الحيطان وانشاء الانهار فان شرط على العامل ذلك او بعضه قال قوم يبطل المساقاة
لانه شرط ليس من مصلحة العقد بل في مقتضاه والذي يقوى في نفسي انه لا يمنع من صحة هذا الشرط مانع وقال
ابن الجنيد وليس لصاحب الارض ان يشترط على المساقي احداث شرب جديد من حفر بئر او غرس ما لم يكن للمساقي
فيه حق ولو جعل له ذلك عوضا فيه قسط لان ذلك بيع للثمرة قبل خروجها فان جعل بعد ما تطلع الثمرة جاز
والوجه ما قاله الشيخ لقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم سواء جعل له زيادة قسط او لا واليه من المساقي
مسألة قال ابن الجنيد لو شارك المساقي غيره جاز اذا لم يكن شرط عليه ان يتولى العمل بنفسه وكان
شريكا المساقي بجزء من حصته لا بجزء من الاصل اذا عملا جميعا فان انفرد المساقي الثاني بالعمل كله ولم يكن رب النخل

للمساقي ان يساقي غيره ولا فوّض ذلك اليه لم يكن ذلك للمساقي الاول الا ان يأتمنه من اهل العمل وكان له عمل
بنفسه فان عمل فيها جاز ذلك وقال ابن البراج اذا دفع انسان الى غيره نخلا معاملة هذه السنة بالنصف فقال له
اعمل فيه برأيك ولم يقل ذلك فدفعه العامل الى آخر معاملة بعشرين وسقا مما يخرج من الثمرة فعمل على هذا
كان الخارج بين الاول ومالك النخل نصفين وللآخر على الاول اجر مثله ولو كان الشرط في معاملة الاول
عشرين وسقا لاحدهما بعينه وفي الثانية بالنصف كان الخارج لمالك النخل وللآخر على الاول اجر مثله و
للاول على صاحب النخل اجر ما عمل الآخر ولا ضمان عليه في ذلك والتحقيق ان المالك ان اذن للاول في مساقاة
الثاني صحت وكان للاول كل ما شرطه له في الثمار وان لم يأذن فالثمرة للمالك وعليه اجرة المثل للثاني ويرجع
للاول **مسألة** قال الشيخ رحمه الله اذا مات احدهما او ماتا انفسخت المساقاة كالاجارة عنده ومن خالف
في الاجارة خالف هنا والوجه انها لا تبطل كما تقدم في الاجارة **مسألة** قال ابن البراج اذا امر ان
يأخذ نخلا معينا معاملة فاخذه بالاثنين الثلثين ولم يذكر الموكل الا انه يريد فان عمل وقد علم بنصيبه او لم يعلم
كان له شرطه والوجه التفصيل وهو ان العامل ان علم ان الموكل قد نهاه عما زاد الاثنين الثلث وزعم ذلك وان
لم يعلم الحصة صحت المعاملة ولم يتعد وان لم يعلم ذلك بطلت وله اجرة عمله **مسألة** قال ابن البراج
اذا دفع الى غيره نخلا معاملة على ان يلقحه فما اخرج كان بينهما نصفين ولم يشترط صاحب الارض على العامل
من العمل والحفظ شيئا غير ذلك نظر فان كان النخل يحتاج الى السقي والحفظ كان المعاملة فاسدة فان لحقه العامل
كان له اجرة المثل وقيمة ما لحقه وان كان لا يحتاج الى حفظ ولا سقي ولا عمل غير التلقيح كانت المعاملة جائزة
والوجه التسوية بين الامرين عملا بالشرط لانها ليست المساقاة معاملة في السقي فلابد من تحققه لانا نقول يجب
فيما اذا كان النخل يستغني عن اشتراطه والبطلان وبالجملة فلا فرق بين الحكمين قال وان كان اذا سقي كان
اجود الثمرة الا ان تركه لم يضره كانت المعاملة ايضا جائزة وان كان ترك السقي يضره وينقصه وبعضه وينقده
ولا يفسد جميعه فالمعاملة فاسدة والوجه عندي الصحة على ما تقدم ولو كان ترك اشتراط التلقيح عليه وشرط
ما عداه مما لابد ان تركه يضره وقد بقي بعض العمل على صاحب النخل وهكذا كل عمل لا يصلح النخل الا به ولم يشترط على
العامل والوجه الجواز لما بيّناه من انه يجوز ان يشترط العامل على المالك بعض العمل قال ولو دفعه وقد طلع و
اشترط التلقيح على صاحب النخل لم يجز الا ان يشترطان يحفظه في هذا الشهر على ان العامل يقوم عليه ويحفظه الى
الشهر الذي الخرص فيه ويكون نخلا والوجه جواز الاول لما سبق قال واذا دفع انسان نخلة الى غيره ايضا وطلعه بدين
عليه فما قبضه المرتهن قال له الراهن اسقه واحفظه ولقحه فما اخرج فهو بيننا نصفين ففعل ذلك كان الخارج لصاحب
النخل والمعاملة فاسدة وكان للمرتهن اجرة المثل في التلقيح والسقي والحفظ لان ذلك العامل يستحق كونه رهنا والاقرب عندي
والحق صحة هذه المعاملة كالمعاملة على غيره باذن المرتهن **الفصل الرابع** في احياء الاموات
مسألة الاحياء عند الشيخ يختار بالتحجير فالاحياء يختلف فللدار الحائط والسقف وللحظيرة الحائط

لم يزرعه بنصب المروز وسوق الماء اليها والتحجير بنصب المروز وغيره كبناء الحائط في الدار وكان بعض فقهائنا
المتأخرين يسمي التحجير احياء وليس بجيد لان عرف الشارع فيه وعادة الشرع في مثل ذلك الرد الى العرف ان كان او الى
اللغة ان فقد العرف والاحياء في العرف ما ذكره الشيخ رحمه الله مسئلة قال الشيخ في ط ونه اذا ملك
البئر بالاحياء وخرج ماؤها فانه احق بمائها من غيره بقدر حاجته لحاجته وحاجة ماشيته وما يفضل عن ذلك وجب عليه
بذله لمن احتاج اليه للشرب له ولماشيته ولا يجب عليه بذله لسقي زرعه بل يستحب وقال ابن الجنيد والوجه
في الجميع وقال ابن البراج انه لا يجب على الانسان بذل ما الفضل وقد حكم في ط بان ماء البئر مملوك وان بيعه جائز
او الوزن احتج الشيخ بما رواه ابو هريرة ان النبي عليه السلم قال من منع فضل الماء ليمنع به الكلأ منعه الله فضل رحمته
يوم القيامة قال وفيه دليلان احدهما انه توعد على المنع فدل على وجوب البذل الثاني انه يجب عليه البذل بلا عوض لان الذي
على الفاضل هو الذي يجب بذله دون ما يحتاج اليه لنفسه وماشيته وزرعه الرابع انه دل على انه انما يجب فاضل
الماشية دون غيرها وروى ابن عباس ان النبي عليه السلم قال الناس شركاء في ثلث الماء والنار والكلأ وروى جابر بن عبد الله
ان النبي عليه السلم نهى عن بيع فضل الماء ولكن لا يدل الا على هذا الوضع والجواب ان هذه احاديث لم يثبت عندنا
صحتها ولو ثبت حملت على الكراهة دون التحريم مسئلة قال ابن الجنيد وفيما لو حفر نهرا بانضمام من
جهتين يجري الى الجانب الآخر فاحدث جزيرة متصلة باملاك الناس في الجانب الذي ينصرف عنه كان كل واحد من
الملاك انما كان بازائه من تلك الجزيرة وفيه نظر لعدم الدليل الدال على ذلك فان احتج بان كل واحد احق بسطح
ما في جميع جهته قبل الجزيرة فيبقى بعدها قلنا ينبغي اشتراط ذلك بالتيمم المطلوب مسئلة قال ابن
البراج اذا اراد بعض الشركاء في النهر ان يعمل جسرا او يعقد قنطرة او ما اشبه ذلك لم يجز له ذلك الا برضا الشركاء
وان كان الحريم غير مشترك وقال ابن الجنيد ولو اراد بعض الشركاء في النهر ان يعقد عليه قنطرة او يعقد عليه جسرا او ينصب
فيه معبرا فان كان الحريم مشتركا او خاصا لم يكن له ذلك الا برضا الشركاء وان كان الحريم غير مشترك وكان من يعمل
ذلك في حقه وهو يعمل اياه غير آخذ شيئا من مجرى النهر لم يمنع من ذلك الا ان يكون النهر كالخندق يمنع من العدو
يعمل عليه قنطرة او جسر لا يؤمن من استباحة العدو اياه والاول اوجه والتفصيل الذي ذكره ابن الجنيد لا بأس به
مسئلة قال ابن الجنيد ولو جعل ارباب النهر في اعلاه واسفله اذا كانوا قد تقدموا الى عمود او حجر ما اذا ادوا
سد الماء عنه لم يجز ولم يخرج منه فاذا اراد والحقه يجري وخرج منه كان في ذلك دليل على سبيلهم اياه والخراج
مكان يجري اليهم من املاكهم وفيه نظر لاحتمال الاباحة والاعارة ولا تنافي بين فعلهم وملكهم وان كان يلاقي سبيل الماء الى
الارض فلا مسئلة قال الشيخ اذا حفر بئرا في الموات ليملكها ملكها اذا وصل الماء لانه احياها وقال ابن الجنيد
اذا اراد احد من المسلمين حفر بئر يملكها لم يكن له ذلك الا باذن الامام او ولاته فان حفرها بغير اذنه لم يملكها ولا
حريمها وكان بحكم من المسلمين من سبق الى مائها فاستقى منه كان احق باستقائه وماشيته وقول ابن الجنيد جيد لان
ارض الموات للامام فلا يجوز احياؤها الا باذنه والشيخ تمسك بالعمومات مسئلة المشهور ان حريم بئر العطن

اربعون ذراعا لما رواه مسمع بن عبد الملك عن الصادق عليه السلم قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله
ما بين بئر العطن الى بئر العطن اربعون ذراعا وكذا عن السكوني عن الصادق عليه السلم وقال ابن الجنيد ولو كان
بقرب المكان الذي يريد الحافر حفر البئر فيه بئر عادية محفورة قبل الاسلام وماؤها نابع يمكن شربه بالنزح فقد روي
عن رسول الله صلى الله عليه وآله ان حريم البئر اذا كانت حفرت في الجاهلية خمسون ذراعا وان كانت في اول الاسلام
فحريمها خمس وعشرون ذراعا والشيخ قد روى في الصحيح عن حماد بن عثمان قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم يقول حريم البئر
العادية اربعون ذراعا حولها وفي رواية خمسون ذراعا الا ان يكون الى عطن او الى الطريق فيكون اقل من ذلك خمس
وعشرون ذراعا مسئلة المشهور ان حريم بئر الناضح ستون ذراعا لرواية مسمع عن الصادق عليه السلم
قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله وما بين بئر الناضح الى بئر الناضح ستون ذراعا وكذا في رواية السكوني عن
الصادق عليه السلم قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله وقال ابن الجنيد ولو كان البلاد مما لا يستقى لها فيها الا بالناضح كان
حريم البئر بقدر ما يحتاج اليه الناضح وقد جاء في الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وآله ان حريم بئر الناضح ستون ذراعا
قال وقد يحتمل ذلك ان يكون مع الآبار في تلك البلاد التي حكم بذلك فيها ولا بأس بقول ابن الجنيد وتأويله مسئلة
المشهور ان حريم العين الف ذراع في الرخوة وخمسمائة في الصلبة لما رواه عقبة بن خالد عن الصادق عليه السلم
قال يكون بين البئرين اذا كانت ارضا صلبة خمسمائة ذراع وان كانت ارضا رخوة فالف ذراع وقال ابن الجنيد روي
عن رسول الله صلى الله عليه وآله ان يكون بين العينين في الارض الرخوة الف ذراع في العرض وفي الارض الصلبة خمسمائة ذراع
وفي بعض الحديث حريم العين خمسمائة ذراع قال واذا استنبط الانسان عينا من جبل او انشأها وعمر عليها مواتا
باذن الامام واراد مستنبط اخرى يستنبط بقرب تلك العين عينا لم يجز ان يكون استنباطها الا فيما يجاوز
الخمسمائة ذراع في الارض الصلبة والالف في الارض الرخوة وهي التي العرض من جرف وادي تلك الثانية
قال وقد يجوز ان يكون هذا الحد انما هو الاغلب مما لا يضر بالعينين جميعا وان لم يستبق الضرر بالعين
المستحقة على ماء العين القديمة بطلوع الحفر فان حفر فتبين الضرر بذلك بعموم قول النبي عليه السلم لا ضرر و
لا اضرار وهذا الاعتبار ان الحدث الضرر على الاول بسبق على عمله به وموجب الا ان القصر عنه ولو ادعى الاول ذلك
فقد روى عقبة بن خالد عن ابي عبد الله جعفر بن محمد عليهما السلم ان الشرب يقاسمان ليلة ليلة فان كانت الاخيرة
اخذت ماء الاولى عورت الاخيرة وان كانت الاولى اخذت ماء الاخيرة لم يكن لصاحب الاخيرة على الاولى سبيل
والاعتبار الذي ذكره ابن الجنيد حسن جيد لما ذكره ولما رواه محمد بن علي بن محبوب قال كتب رجل الى الفقيه
عليه السلم رجل كانت له قناة في قرية فاراد رجل ان يحفر قناة اخرى فوقه كم يكون بينهما في البعد حتى لا تضر احديهما
في ارض اذا كانت صعبة او رخوة فوقع عليه السلم على حسب ان لا تضر احديهما بالاخرى مسئلة قال ابن الجنيد ولو لم
يكن لبعض اهل شاطئ النهر ارض شرب معلوم منه ولا من غيره واراد ان يحيى اهل الشرب من النهر ان يكون
احق في النهر وادعى صاحب الارض شربا من النهر قبل احيائها فان النهر يحفر فيها وجرى عليها كان القول قول

صاحب الارض مع يمينه ولو كانت هذه النهر ارض موات لم يكن لاهل النهر ان يمنعوا من اراد من الامام ان يحييها
او ان يحيى جانب منها من مصالح النهر وكان له ما وقع منه لهم وجهين ونقله حيث ان الدليل يقتضي الملكية وحق الشرب لاهل الشرب
وكذا لم يمنع الحجر اذ لم يكن الحريم سابق قال وحريم النهر محكوم به لاهل الارض التي على جانبيه لان يتوهم منه ان لارباب
النهر وتعم به اقرارا ذا بناء الاخير بذلك وليس لهم ان يعلموا جميع الحريم حتى يقوموا بنا لا يور بحفا قال يحكم على الاخر
لان مسنيات النهر كالحريم له والوجه الحق قاله الشارح منه وطم ان يعز سواقي الحريم ويرجعوا ويأخذوا من ترابه
حجارة ان كان فيه ما لو من معا الفض على النهر وتقديم قول اهل الارض فيه نظر وكذا الحد العرض على الحريم قال
لو اشترى ارضا بشربها واشترط الخيار وفي الارض زرع قد اشترط المشتري فسقاه اسقط خياره او شرب بعد
يومنا او اسقى ماشية فهو على خياره وهو بناء على ان له ان يسقي الماشية وفيه نظر ولو ادعى رجل ارضا في يد غيره قال لو
في الحال اقام على الذي في يده البينة بحقه من الارض ولم يقل البينة ان هذه الارض مع شربها له الا يدعي ودمه جميعها
حكم له بالارض بشربها ولو ادعى الشرب دون الارض فقامت بينة بدعواه حكم بالارض والوجه التسوية
بينهما فاما ان لا يحكم الا بما تشهد به البينة فان احتج بان الشرب من حقوق الارض لانه ما يطلها بها استغنا بتعينه هنا
لثبوت بالتعين لا بعارضهما المحتمل **مسئلة** قال الشيخ في النهاية قضى رسول الله صلى الله عليه وآله في سيل
وادي مهزور ان يحبس الاعلى على الذي هو اسفل منه للنخل الى الكعب وللزرع الى الشراك وقال ابن الجنيد روى اصحابنا
ان الاعلى يحبس الى الساق وللنخل والشجر الى القدم وللزرع الى الشراك والذي رواه في التهذيب عن غياث بن
ابرهيم عن الصادق عليه السلم قال سمعته يقول قضى رسول الله صلى الله عليه وآله في سيل وادي مهزور للزرع الى الشراك
وللنخل الى الكعب ثم يرسل الماء الى الاسفل من ذلك اذا عرفت هذا فالمشهور انه ذال لا وانما قال الشيخ في مهزور
سيل الموضع الذي يجتمع فيه ماء السيل قال الصدوق سمعت من اروبه من اهل المدينة انه وادي مهزور ومسموع من
شيخنا محمد بن الحسن رضي الله عنه انه مهرور بتقديم الراء غير المعجمة وذكر انها كلمة فارسية وهو من هرور الماء والماء الهرور
الزايد عن المقدار الذي يحتاج **مسئلة** حد الطريق في المبتكر سبع اذرع وقيل خمس كذا روي مسمع
عبد الملك عن الصادق عليه السلم قال قضى رسول الله صلى الله عليه وآله ان الطريق اذا تشاح عليه اهله فحده
سبع اذرع وكذا في حديث السكوني عن الصادق عليه السلم **مسئلة** قال الشيخ في النهاية من احيا ارضا كان اولى بالتصرف
فيها اذا كان ذلك باذن الامام لا بغير اذنه فان كانت الارض مما لها مالك معروف كان عليه ان يعطي صاحب الارض
طسق الارض وليس للمالك انتزاعها من يده ما دام هو راغبا فيها وان لم يكن لها مالك معروف وكانت للامام وجب على
احياها ان يودي الى الامام طسقها ولا يجوز للامام انتزاعها من يده الى ان لا يقيم بعمارتها كما يقوم غيره
عليها انا نقبل الغير قال ابن ادريس رد ذلك شيخنا ابو جعفر في نهايته وهذه اخبار احاد قال ثم قال وحكى ان
الارض هذا اللفظ الذي ذكرناه انه لا يصح شيئا منها ولم يكن له ان يبيع رقبة الارض وجاز له ان يبيع ما له من التصرف فيها قال
ويكره هذه اخبار احاد اورده على ما وجدها في النهاية والاولى حملها على الادلة فما صححه منها كان صحيحا وما لم يصححه

بالظلامة

سلط
بالطلامرة ود او لم يقبل شيئا ولا اخبار منه فيها وكان منع من منع المالك من ربه ويهلس الحي لان الانسان
على ماله فلا يحجر عليه فيه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا كان الانسان في يده دار او ارض ورثها عن ابيه عن جده
غير انه لم يعلم انه لم يكن ملكا لهم وانما كانت ملكا للغير ولم يعرف المالك لم يجز له بيعها بل ينبغي ان يتركها بحالها فان اراد
ان يبيع تصرفه فيها ولا يبيع اصلها على حال وقال ابن ادريس يمكن ان يكون الوجه في ذلك ان هذه الدار قد غصبت وان
وانما قال في الحديث لم يكن لهم وانما ورثت ومن كان بيده شيء ولم يعلم انه وقع على سبيل اللقطة فعليه التعريف شرعا
بملك التصرف فجاز ان يبيع ما له فيها وهو التصرف اذ ذكر في الخبر دون رقبة الارض اذا كانت الارض المفتوحة عنوة
وبعد هذا كله فهذه اخبار احاد اوردها شيخنا في نهايته فلا يتشدد في الاحكام بها ويحتمل انه يقال ان تلك الدار قد
كانت مستاجرة او مستعارة مع ابيه وجده ولا يعرف اربابها او يكون المراد بيع تصرفه في بيع ما احدثه في الارض
من بناء وغرس واطلق عليه اسم التصرف مجازا

الفصل الخامس في الصلح

مسئلة الصلح
عقد قائم بنفسه على الاشهر والشيخ قولان انه فرع لغيره ثم قال في المبسوط انه فرع البيع فاما هو عقد قائم بنفسه كما
قوله عليه السلم الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا احل حراما او حرم حلالا رواه الحسن عن حفص بن البختري عن الصادق عليه
السلم قال الصلح جائز بين المسلمين والاصل عدم الفرعية **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا كان لرجل على غيره مائة
دينار وعشرة دنانير فاقر له وصالحه على دينار لم يصح وكذا قال في الخلاف قال وكان يتأول في انسان حاله وهو قول
وهو قوي لانا قد بينا ان الصلح ليس ببيع وانه عقد قائم بنفسه وقال ابن الجنيد بعقب ما رواه ان النبي صلى الله عليه
وآله قال لكعب بن مالك وقد تقاضى غريما له اترك الشطر واتبعه بنصفه نحن وهذا وان كان مثله لا يجوز في البيوع ببعضه
بان يباع الشيء ببعضه او جنسه فانه في الصلح مشبها بالبيع والاجارة في بعض الاماكن وقال ابن البراج لا يجوز لانه
ربا وقد اجاز ذلك بعض الناس والاولى عندي انه لا يجوز لانه هنا انما يصالح على بعض ما يستحقه من العين لا
على الزيادة على ذلك وقال ابن ادريس بالجواز وهو مذهب والدي رحمه الله وهو المعتمد لنا ان الواجب الثبوت وانما
انتقل الحق الى القيمة المقدرة والصلح وقع على الثوب فلنا لكن يمنع بطلانه فان الحديث الذي رواه ابن الجنيد وهو
ايضا ولا يرد انها لانه انما تحقق في البيع خاصة ويؤيد ذلك ايضا ما رواه عمر بن يزيد قال سألت ابا عبد الله
عليه السلم عن رجل ضمن ضمانا ثم صالح على بعض ما صالح عليه قال ليس له الا الذي صالح عليه وهو مروي عليه السلم
الصلح جائز بين المسلمين احتج الشيخ بانه اذا اتلف عليه الثوب وجب في ذمته قيمته بلا اشكال فاذا ثبت قيمته في
ذمة صاحب الثوب على خلفها فاذا ثبت ان القيمة هي الواجبة في ذمته فالقيمة هي هذا دينار واحد فلو اجزنا ان يصالحه على
اكثر من دينار كان بيعا للدينار باكثر منه وذلك ربا لا يجوز والجواب ما تقدم **مسئلة** قال الشيخ في النهاية
اذا كان مع انسان ثلاثون درهما لانسان بعينه ولآخر بعينه عشرون درهما فاشترى بكل من البضاعتين
ثوبا ثم اختلطا ولم يتميز له بيعا وقسم المال على خمسة اجزاء فما اصاب الثلاثة اعطي صاحب الثلاثين وما اصاب الاثنين
اعطي صاحب العشرين وتبعه ابن البراج وقول الشيخ في ذلك ما رواه اسحق بن عمار قال قال ابو عبد الله عليه السلم في

رجل ابضع رجلين احدهما ثلثين درهما في ثوب والاخر عشرين درهما في ثوب فبعث الثوبين فلم يعرف هذا ثوبه ولا هذا
ثوبه قال يباع الثوبان فيعطى صاحب الثلثين ثلثة اخماس الثمن والاخر خمسي الثمن قال قلت وان صاحب العشرين
قال لصاحب الثلثين اختر ايهما شئت قال فقد انصفه وقال ابن ادريس ان استعملت القرعة في ذلك كان اولى
للاجماع على ان كل امر ملتبس فيه القرعة وهذا من ذلك وليس ببعيد ما ذكره الشيخ لورود النقل وايضا فهذا
المجموع بضاعة مختصة بكل واحد منهما قدر معين فيباع ويبسط الثمن على نسبة المالين كغيرها من الاموال و
كما لو اشتراها بالشركة مع الاذن فان الشركة قد تحصل ابتداء وقد تحصل بالمزج الموجب للاشتباه كما هي هنا واذا كانا
شريكين كان لكل منهما بقدر راس ماله كما لو امتزج الطعامان ونقول ان كان الثوبان متساويين فلكل واحد
منهما ثوب باعتباره ولا ثمنا وتساوي صاحب الثلثين لا جور منهما اذا الظاهر ذلك فان خالف ذلك فهو نادر لا اعتبار
في نظر الشرع له فالقرعة لا وجه لها البتة كما توهمه ابن ادريس **مسئلة** قال ابن الجنيد لو كان الصلح وقع
على اقرار على خدمة عبد سنة فقتل العبد خطاء قبل انقضائها المدعي بطل الصلح ويرجع على ما تمام ما ابطا
عليه المخدوم تلك السنة ولا قيمة الخدمة وان كان بعد ما خدم وقتا من السنة لم يبطل الصلح وكان للمدعي الخيار
ان يرجع على المدعى عليه بقيمة خدمة العبد فيما بقي من السنة وان يشترى المدعى عليه فيحسب منها فيها
او ينقض من الصلح بعد ما تم من الخدمة من قدر الدعوى ويكون في الباقي على حقه ولو كان الصلح على ذلك وقع على
الانكار كان الخيار للمدعى عليه ان يبطل الصلح ويرجع المدعي على خصومته وكذا القول لو كان الصلح على سكنى بيت فانهدم
او على عبد بعينه فمات احدهما قبل التسليم او بعده **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا ادعى دراهم او دنانير في
ذمته فاعترف له بها ثم صالحه منها على دراهم او دنانير صح الصلح وهو فرع البيع فهو صرف فيعتبر في الصلح ما
يعتبر في الصرف يبطل فيه فلا يجوز حتى يتقابضا فان كانت الحقوق دراهم فصالح على دنانير معينة او موصوفة
بعينها او قبضها قبل التفرق صح وجاز ولو قبض البعض وفارقه بطل الصرف فيما لم يقبض ولو ادعى عليه
دراهم فاقر بها ثم صالحه منها على بعضها لم يجز لانه ربوا ولكن ان قبض بعضها وابراه من الباقي صح وكان
هذا الصلح فرع الابراء ونحن قد بينا ان الصلح عقد مستقل بنفسه وليس فرعا لغيره فالاولى جواز ذلك فان
الربوا انما يثبت في البيع وابن الجنيد اشار الى ما اختاره الشيخ قال لو كان لرجل على رجل الف درهم ولاخر عليه مائة
دينار فصالحاه من ذلك على الف درهم وقبضاه فالصلح جائز اذا كان على وجه الحطيطة من صاحب الالف درهم والمائة دينار
من صاحب الغير وتقابضوا قبل التصرف وكانت حصة كل واحد منهما مبينة فان لم يقع بيان الا انه شرط
صاحب الالف وصاحب الدنانير وكون ما لصاحب الالف بعينه ان وضع بعضه بنيه واخذ بعضا ويكون
صاحب الغير بمنزلة من صار في جميع ماله بالباقي بحقه فهذا القول موافق للشيخ من حيثية ايجاب التقابض
وجعل ذلك الصرف ومخالف له من حيثية جواز المصالحة على الف درهم ومائة دينار بالف درهم فان هذا لا
يجي على قول الشيخ **مسئلة** قال ابن الجنيد لو اشترى من رجل امة بعشرين وقبضها ونقد الثمن ثم طعن المشترى

شبهة ع

بعيب واصطلحا على ان يرد البائع السلعة ويرد على المشترى تسعة وعشرين دينارا فان كان البائع اقر
بالعيب فيها ووضعا الحق من حطيطة لزم المشترى الحطيطة ولا ارش لقطعه لان البائع سلطه عليه وقد قطعه
وفي الحكم الثاني اشكال من حيث النقص الداخل بفعل المشتري **مسئلة** قال ابن البراج ولو صالح
امرأة على ان يطلقها على ان ترضع له ولدا سنتين حتى يفطمه وعلى ان ذا دفعا ثوبا بعينه فقيمة مهر مثلها
فقبضت الثوب فاستهلكته وارضعت الصبي سنة ثم مات رجع عليها بنصف قيمة الثوب ونصف مهر
مثلها ان كان دخل بها وان لم يكن دخل بها رجع عليها بنصف قيمة الثوب وربع مهر مثلها ولو كانت ادت مع
من الرضاع شاة قيمتها مثل قيمة الثوب رجع عليها بربع مهر مثلها وربع قيمة الثوب ان كانت مدخولا بها وان لم تكن
مدخولا بها رجع عليها بثمن مهر مثلها وثمن قيمة الثوب ولو استحقت الشاة وهي مدخول بها رجع عليها بثلثة ارباع
قيمة الثوب وثلثة ارباع مهر مثلها ولو كانت غير مدخول بها رجع عليها بربع مهر مثلها وبقيمة الثوب وفي صحة
هذا الصلح نظر من حيث ان الصلح انما يتم على ما يملكها ولو سلمت صحته فقد جعلت في مقابلة الرضاع بضعا وثوبا فاذا
تم الرضاع التقسيط كان عليها اجرة الرضاع للمدة المتخلفة ويحتمل ما قاله من الرجوع بنصف المهر لانه عوض البضع وكذا في
باقي كلامه نظر وبالجملة فهذه المسئلة لم يتعرض لها احد من علمائنا غيره **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا كان في
يد انسان دار فادعاها اثنان فاقر لهما بها ثم صالح احدهما على ثلثيه من الحق حقه بطل الصلح في حصة الباقي وبرى بذلك ذمته من كان عليه المال في
حق ابن ادريس وقد تقدم ذلك وقال ابن الجنيد ولو كان المدعى عليه مقرا للمدعي بحقه الا انه يقول له بينة لم يكن له ان يصالح
على بعض حقه باليمين ولو لم يكن له بينة وبذل الخصم اليمين جاز الصلح ومتى وجد المدعي والمعين بينة بحقه انتقض الصلح
ورجع على المدعى عليه بحقه وكان الصلح مردودا على المدعى عليه وتقاضيا بالحق وفي هذا نظر فانه لو جاز
الرجوع جاز للبائع الرجوع اذا صالح الوكيل كصلح الاجنبي لا تحلوا من قوة **مسئلة** المشهور ان الاقالة
شرطها عدم الزيادة والنقصان وقال ابن الجنيد لو اصطلحا على ان قال البائع بعد عيب كان الصلح على الاقالة
رد الثمن بغير زيادة ولا نقصان فان كان وقع على زيادة في الثمن يدفعها البائع من المشتري جاز ذلك وكذلك
ان كان وقع على نقص يأخذه منه ما اصطلحا عليه من الاقالة وبه قال ابو يوسف ولا بأس عندي بهذا القول
مسئلة للشيخ قولان في جواز اخراج الرواشن في الطرق النافذة اذا لم يضر بالمارة اذا عارض فيه مسلم
فقال في الخلاف يجب قطعه وبه قال ابن البراج وكان في ف لا يجب وهو اختيار ابن ادريس لجريان العادة به ولم ينكر
احد وسقيفة بني ساعدة وبني النجار مشهورتان لم ينكرها احد من المسلمين ونفس الطريق غير مملوك وانما يك
المسلمون منافعها دون رقبتها ولا بأس بهذا القول واحتج الشيخ بان حق جميع المسلمين فاذا انكر واحد منهم
لم ينتقض عليه ووجب قلعه **مسئلة** قال الشيخ في ف وط اذا تنازعا جدارا بين ملكيهما غير متصل
ببناء احدهما ولا لاحدهما عليه جذع او جذوع لم يحكم له به وقال ابن ادريس يحكم به لصاحب الجذوع وهو
مذهب والدي رحمه الله وهو المعتمد لنا انه متصرف فيه واليد له دون الاخر فيحكم له مع عدم البينة المبينة بعد

كثيرة من الاموال احتج الشيخ بقوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ولم يفرق وايضا فان هذا الحائط
قبل طرح الجذوع كان بينهما نصفين بلا خلاف ثم قال بطرح الجذوع تغير الحكم فعليه الدلالة ولان ايضا الجذوع
اقوى البينة على ذلك وضعت هذه الجذوع فيجوز ان قابلها والا كان علمها اقرار وصفها فيه وايضا فان وضع
الجذوع يجوز ان يكون عارية لان في الناس من يوجب العارية ذلك وهو مالك فانه قال يجبر على ذلك لقوله عليه السلام
لا يمنعن احدكم جاره ان يضع خشبة على جداره والجواب عن الاول انا نقول بموجب الحديث فان اليمين هنا على الذي
عليه وهو صاحب الجذوع لانه متصرف وذو يد فالقول قوله مع اليمين وعلى الآخر البينة لانه مدع وخارج وعن الثاني
ان النصف ثابت مع عدم التصرف لتساوي نسبتهما اليه كما لو تداعيا عينا في يدهما او في يد ثالث لا يد لاحدهما فانهما
متساويان في الدعوى لعدم اليد او لثبوتها لهما اما صورة النزاع فان يد احدهما ثابتة عليه فكان قوله مقدما و
الاصل وضع الجذوع بحق فلا يبطل الا باقامة البينة على ذلك الا ان يثبت لاخره ... والاصل عدم العارية
والتخريج على المذهب الفاسد فاسد مسألة اذا تنازع صاحب السفل والعلو في سقف البيت الذي عليه الغرفة
ولا بينة قال في المبسوط حلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه فان حلفا كان بينهما نصفين والاحوط ان
يقرع بينهما فمن خرج اسمه حلف وحكم له ولا خلاف في انه لا يجوز لصاحب السفل ان يسمر مسمارا في سقف
البيت الا باذن صاحب العلو ... ولا الا باذن صاحب السفل وقال في ... يقرع بينهما فمن خرج اسمه حلف لصاحبه
وحكم له وان قلنا انه يقسم بينهما نصفين كان جائزا واستدل باجماع الفرقة على ان كل مجهول يستعمل فيه القرعة و
هذا من الامر المشتبه وقال ابن الجنيد ونعم ما قال لو كان على اسفل الدرج روشن استطرقه صاحب العلو وهو من تحت
السفل كان الروشن لصاحب العلو وبناء السقف وبوابه وجميع آلات السقف لصاحب العلو وقال ابن ادريس يحكم
لصاحب الغرفة بالسقف وهو المعتمد لنا ان الغرفة انما يتحقق بالسقف اذ هو ارضها والبيت قد يكون بغير سقف و
قد اتفقا على ان هنا غرفة لصاحبها وبدون السقف لا غرفة ولا تصرف فيها دون صاحب السفل وقول الشيخ
بالقرعة لا وجه له بناء في القسمة التي جوزها في الكتاب مسألة المشهور عند علمائنا ... ويكفي اقرار المدعى
ونقل عن الشيخ في ط بخلاف صلح الحق والوجه عندي انه اقرار ينبغي ... المدعى ... او بالاخر
الحكم بالاول مسألة قال في ط لا يصالح الطريق بالروشن في ... الا ان لا يضر ... والاجود انه ان اضر به فلا
ضعيف البصر يتقدم على المشي فيه يجب ان يمنع منه مسألة قال في ط اذا اخرج جناحا الى ... فقد ذكرنا انه
... لانا بينا ... ان الهواء ... البيع وذلك لا يصح
والوجه عندي الصحة ولذلك ... قائم بنفسه ليس فرعا على غيره وقد قوى الشيخ ايضا
استقلاله بنفسه مسألة اذا امره بوضع الاجذاع على حائطه لم يكن له الرجوع بعد الوضع قال الشيخ في ط
بجواز ذلك لانه عارية فله الرجوع والضرر ينتفي بدفع الارش اذ السبب فيه الاذن والمباشرة ضعيف بالاذن فكان
ضمانه الارش مسألة اذا ادعى دارا فاقر له بها ثم صالحه على سكناها سنة قال في ط كان له المباشرة العارية

فله الرجوع وليس بشئ لما سبق من انه من استقلال الصلح فانه اصل في نفسه ليس فرعا لغيره مسألة اذا
ادعى دارا في يد رجل فاقر له بها وصالحه منها على خدمة عبد بعينه سنة صح فاذا اعتقه نفذ قال الشيخ في ط
ولا يجب عليه تمام الخدمة لمستحقها ولا ينفسخ العتق عقد الصلح على منافعه وانما يرجع باجرة منافعه التي تحصل
عليه بعد الحرية وقيل انه لا يرجع بشئ عليه لان هذا العبد صار حرا وهو لا يملك قدر ما استحق من منافعه في حال الرقية
ذلك لانه منافع والاول اصح والوجه عندي وجوب تمام الخدمة على العبد ولا يرجع على مولاه بشئ لان مولاه اتلفه
مسلوب المنفعة مستحق الخدمة فلا يرجع على مولاه بما هو مستحق في ذمته فكانه قال انت حر وعليك خدمة
كذا وكذا او قال لذلك لم يكن الرجوع عليه بشئ فكذا هنا مسألة قال في ط اذا تداعيا جدارا مطلقا
ولا بينة فان تحالفا حلف مع نكول صاحبه فهو له وان حلفا معا او نكلا معا حكم به لهما نصفين لتساويهما في الانتفاع
وان كان متصلا ببناء احدهما اتصالا لا يمكن احداثه بعد البناء كما لو كان لاحدهما عليه عقد ازج او بناء فيه كان
متصلا ببناء ملك في ... وحده وعلو وبنائه ويخالف بناء جداره فقدم قوله مع اليمين وانا استعملنا القرعة على ما ادعى
في الامور المشكلة في هذه المسائل لكان قويا والمعتمد ما قاله الشيخ اولا ولا قرعة هنا مسألة قال الشيخ في ط
اذا تنازعا في دابة واحدهما راكبها والاخر اخذ بلجامها ولم يكن مع احدهما بينة جعلت بينهما نصفين لعدم دليل على
وجوب تقديم احدهما على الاخر وقال في الخلاف يحكم بها للراكب ... واليد اقوى وهو الراكب وقيل انه يجعل بينهما نصفين
وهو الاحوط وابن ادريس قال بالاول وهو التساوي والوجه ما قاله في ط من ترجيح الراكب لكثرة تصرفه وقوته
مسألة اذا اذن له في وضع الجذوع على جداره ثم استهدم الجدار كان للمعير نقضه فاذا اعاده قال
الشيخ رحمه الله في ط ان اعاده بتلك الآلة لم يكن له المنع من رد الخشب والسقف عليه وان اعاده بغير تلك
الآلة كان له المنع وقيل ليس له المنع والاول اقوى والوجه الاخير لنا انها عارية ولهذا له الرجوع قبل الحقوق
اذا لم يتضرر المستعير ولا ضرر هنا الآن اذ الجذوع كانت منفصلة عن الشيخ قال اولا لو انهدم الحائط
او هدمه المستعير لم يكن له الاعادة الا باذن مستانف ... المستعير ... مباشرة الهدم في الثاني و... الاول
وقال لا يوجب بطلان الاعارة بل يعود ... الملك لو هدم الحائط من غير حاجة لم يكن للمستعير الاعادة
وان وجب عليه الارش لانقضاء مسألة قال في ط اذا حلف لا يستند الى هذا الحائط ثم هدمه وبنى بتلك
الآلة لم يحنث ... لا يحنث لان الحائط الثاني ليس هو الاول ولان الحائط عبارة عن آلة واجزاء
مخصوصة ولا خلاف ان ... او حلف لا يستند الى خرائب ساج بعينها وكانت مما نقل وخلعت ثم
اعيد تركيبها فانه يحنث بالاستناد اليها بلا خلاف لانها هي التي حلف عليها وفيه نظر لعدم التاليف المخصوص
في الصورتين فان نوقش بينهما بان اجزاء الحائط وان كانت واحدة فان التاليف مختلف لان بعض الاجزاء لا يعاد في وضعه
الاول فيغاير التاليف بخلاف القطعة الساج فانها تثبت في موضعها الاول قلنا لنا التاليف هنا والخلاف
في الصورتين الا بالشخص ثم لو كان ذلك معتبرا وجب ان يقيد في الحائط بعدم حفظ الاجزاء مواضعها قال ولو

الا بكتب بهذا القلم وكان مبريا فكسرت براته واستانف براة اخرى وكتب به لم يحنث وان كانت الانبوبة واحدة
لان القلم اسم للمبري دون القصبة وانما القصبة تسمى قبل البري قلما مجازا وكذا لو قال لا ابري بهذه السكين
ثم ابطل حدها وجعل موضع الحد قفا وبرا بها لم يحنث وفي هذين الحكمين نظر اقربه الحنث فيهما عملا بالعرف
مسئلة اوجب الشيخ في قسمة الحايط طولا اذا اتسع لسد الشريكين وطلبها الاخر ويقرع بينهما قال
لو طلب احدهما قسمته عرضا قيل فيه وجهان احدهما لا يجبر عليه لان القرعة لا تدخلها والثاني وهو الصحيح يجبر
عليه لانها قسمة ليس فيها اضرار بواحد منهما الا انه اذا قسم قسمة العرض اجبر كل واحد منهما على ما انتهى اليه و[illegible]
الاجبار على قسمة الحايط على كلا التقديرين نظر اقربه مراعاة انتفاء الضرر خصوصا قسمة العرض فانها توجب ان
ياخذ احدهما حصته من غير قرعة ولا تراض وذلك مناف للقسمة مسئلة قال ط لو تنازع صاحب البيت والغرفة
في حيطان البيت قضي به لصاحب البيت وقال ابن الجنيد لو كان على اس الترجيح دوش لم يستطر قرصاحب العلو وهو
على سترة صاحب السفل فان الروش لصاحب العلو واجذاع السقف وبواريه وجميع آلة السقف لصاحب العلو والحيطان
الحاملة اجمع مع موضعها من الارض وكانه نظر الى ان الكل من صاحب العلو والسفل يد عليه وتصرفا فيه ولا باس
بهذا القول مسئلة قال الشيخ لو صالحه على ابقاء الغصن البارز الى ملك الغير في الهواء لم يصح ان كان
رطبا لانه يزيد في كل حال ولا يعرف قدره وكذا ان كان يابسا لانه يبيع الهواء منفردا عن القرار وذلك لا يجوز والوجه
الصحة ونمنع كونه بيعا لما بينا من ان الصلح عقد مستقل بنفسه قال ولو ادعى بيتا في يد رجل فاقر له وصالحه
على ان يبني عليه غرفة يسكنها صح وكان فرعا على العارية لانه قال هذا البيت لك لكن تعيرني علاه لابني عليه سكنا
فيجوز لصاحب البيت ان يرجع فيه ما لم يضع المستعير الخشب وعندي فيه نظر لما تقدم من ان الصلح جايز على الاقرار
وانه عقد مستقل بنفسه ولو كان عارية كان له الازالة ايضا بعد الوضع مع الارش خلافا للشيخ ايضا على ان قول الشيخ
هنا ليس بجيد لان الصلح على الاقرار انما يكون لازما اذا تضمن معاوضة وهي منتفية هنا وكان في الحقيقة عارية
مسئلة قال ط اذا ادعى عليه زرعا في يده فاقر له وصالحه منه على دراهم ودنانير فان صالحه بشرط القطع
فان كانت الارض لغير المشتري اجبر على القطع وان كانت له لم يجبر ولو باعه مطلقا فان لم تكن الارض للمشتري
لم يصح الصلح وان كانت له قيل يصح وهو الاولى وبه قال ابن البراج والمعتمد صحة الاول ايضا لان الزرع مال
يصح المعاوضة عليه فصح مطلقا ثم ان كانت الارض للبايع وجب عليه الصبر الى وقت الحصاد كالبيع وان كانت
غصبا كان للمالك قلع الزرع وياخذ المشتري وقول الشيخ بالبطلان لا وجه له قال ولو ادعى على رجلين زرعا
فاقر احدهما بنصيبه له ثم صالحه على ذلك وهو نصف الزرع نظر فان كان مطلقا من غير شرط القطع فان
كانت الارض لغير المشتري لم يصح الصلح وان كانت له قيل يصح لما سبق فان صالحه بشرط القطع لم يصح لان قطع
نصفه لا يمكن فان لكل واحد منهما حقا في كل جزء منه ولا يصح قسمته وقطع نصفه لان قسمة الزرع قبل
الحصاد لا تصح ولا يصح ان يلزمه بقطع لان قسمة الزرع قبل الحصاد لا تصح والوجه جواز الصلح مطلقا على

نابتا ويشترط القطع وتصح القسمة في الزرع قال ولو ادعى على رجل زرعا في ارضه وفي يده فاقر له بنصفه
ثم صالحه عن هذا النصف الذي اقر له به من الزرع بنصف الارض التي فيها الزرع لم يجز ذلك الا ان يشترط القطع
لم يجز وان شرط لم يجز ايضا لانه لا يمكنه قطع القدر الذي شرط قطعه ولا يجوز شرط قطع الجميع والوجه عندي
جواز التقديرين السابقين وقد سلف مسئلة قال ط لو ادعى رجل على اثنين دارا فاقر له احدهما
بحصته منها وانكر الاخر حلف وكان النصف له ثم ان المقر صالح المدعي من النصف الذي اقر له به على مال صح و
يكون قد اشتراه من المدعي النصف وللمنكر اخذه بالشفعة ان لم يتقدم منه اقرار بكذب المدعي على اقراره فانه حينئذ
يستحقه لا بالصلح والحق انه لا شفعة هنا وانما فرع الشيخ هذا على قوله من جعل الصلح فرعا لغيره فانه يكون هنا فرعا
للبيع لكن الشيخ قوى انه قايم بنفسه مسئلة قال الشيخ اذا كان له على حايط جاره خشبة فوقعت كان له ان
يعيدها لان الظاهر ان ذلك وضع بحق وليس لصاحب الحايط ان يمنعه من اعادتها الا ان يثبت ان ذلك
الوضع كان بعارية فيكون له الرجوع فيها وفيه نظر فانا لا نسلم ان الاصل كون الوضع بحق لكن العارية حق والاصل
عدم التسلط على ملك الغير الا بوجه شرعي ولم يثبت فرعينا الاصل فكان اولى مما قال الشيخ

الفصل السادس في الشركة مسئلة المشهور بين علمائنا ان الشركة بالوجوه باطلة وكذا شركة الاعمال وقال ابن الجنيد
ولو اشترك رجلان بغير راس مال على ان يشتريا ويبيعا بوجوههما جاز ذلك ولو اشترك رجلان فكان من عند احدهما
بذر وبقر ومن الاخر العمل والخراج كانت الشركة جايزة بينهما ولو اشترك رجلان على ان يعملا عملا لكل واحد منهما
فيه عمل منفرد وان يكونا جميعا في العمل ويقسم الاجرة بينهما [illegible] لان الاجرة عوض عن عمل فاذا تميز
مقدار عمل كل واحد منهما [illegible] او ان ياخذ ما لا يستحقه فان تشاركا [illegible]
بالعمل ثم قسمه على الاخر من غير شركة جاز ذلك والوجه البطلان لنا اجماع الفرقة وخلاف ابن الجنيد غير معتد به لانقراضه
وحصول الاتفاق بعده ولان الاصل عدم الشركة وبقاء حق كل واحد عليه ولانه غرر عظيم ولان الشركة عقد شرعي
فيقف على الاذن فيه مسئلة ذهب الشيخ الى ان الشريكين اذا تساويا في المال تساويا في الربح والخسران
وان تفاوتا فيه تفاوتا فيهما على النسبة ولو شرطا التساوي في الربح مع تفاوت المالين وبالعكس بطلت
الشركة فان تصرفا فالربح على رؤس الاموال [illegible] وبه قال ابن ادريس وقال السيد المرتضى تصح الشركة ويلزم الشرط وهو الظاهر من كلام
ابن الجنيد وقال ابن البراج اذا كملت الشروط انعقدت الشركة واوجب لكل واحد من الشريكين من الربح بقدر ماله
ومن الوضيعة بحسبه فان اصطلحا في الربح على اكثر من ذلك [illegible] عقد الشركة [illegible]
الرجوع فيما [illegible] فان اشترط في عقد الشركة تفاضلا في الوضيعة صحت الشركة وبطل الشرط [illegible]
الوضيعة بحسب الاموال الا ان يتبرع احد الشريكين على الاخر فان كان احد الشريكين عاملا والاخر غير عامل [illegible] في الربح
صح الشرط وكان للعامل اجرة عمله [illegible] من الربح [illegible] وهو مذهب [illegible]
[illegible] العقد لنا قوله تعالى اوفوا بالعقود وانما يتم الايفاء بها لو اجريت على ما وقعت عليه وقوله تعالى يا ايها الذين امنوا لا تاكلوا

اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم والتراضي انما وقع على ما شرطاه ولانه سوغ غيره بغير عوض فجاز لقوله عليه السلام
ويقول عليه السلام المؤمنون عند شروطهم واستدل الشيخ ايضا باجماع الفرقة وقوله حجة ونقله للاجماع مقبول ولكون حجة اذا كان
سواء اشتركا بوجوه او ابدانهما او مالاهما ولان الاصل الاباحة ولان في الشركة ارفاقا لكل منهما وقد لا يرغب احدهما فيها بدون
الزيادة فلم يشرع الجواز لزم فوات المصلحة الناشئة من الشركة بغير حجة ولانه يوجب الاختلاف وحمل الشركة على ما يقتضي
وهو المصلحة الخالية عن جهات المفسدة احتج الشيخ بوقوع الاجماع على صحة الشركة مع تقسيط الربح على قدر راس المال
وليس على جواز خلافه دليل والجواب تقديم الادلة المقتضية للجواز قال ابن ادريس في هذا ليس بحاضرة فيلزمه الاجرة والانصاف به
فيلزم اعطاه ما شرط له لان حقيقة المضاربة ان من رب المال المال ومن العامل العمل وهذا منهما فلا وجه لاستحقاق
الفاضل على ربح ماله فان شرطا ذلك وعملا قسم الربح على نسبة المالين وبطل الشرط ورجع كل منهما باجرة عمله بعد
اسقاط القدر الذي يقابل عمله في ماله لانه لم يسلم اليه ما شرط لنفسه وهذا ضعيف لانه وان لم يكن اجرة فانه
في معناها وهو عقد مستقل يسمى شركة لا اجارة ولا مضاربة ولا خلاف في صحة عقد الشركة وانه قائم بنفسه غير
ونائب عن غيره ولا يحصل العقد الصحيح في الاجارة والمضاربة على ما توهمه وادعاه نظر الى الفاسد حيث حصر وجوه
استحقاق الفاضل في هذين **مسئلة** اذا باع الشريكان المتاع بثمن معلوم كان لكل واحد منهما ان يطالب المشتري
بحصته فاذا اخذ حصته قال الشيخ في النهاية شاركه فيها الاخر وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا ان
كل واحد من الشريكين يستحق على المدين قدرا معلوما مخصوصا وحقا غير حق شريكه وله هبة الغريم وابراؤه منه فمتى ابرأ
احدهما من حقه برئ منه فقط وبقي حق الاخر لم يبرأ منه بلا خلاف فاذا استوفاه واستقصاه منه لم يشاركه
شريكه الذي وهب او ابرأ او صالح منه على شيء بلا خلاف فان كان شريكه بعد في المال الذي في ذمة الغريم كان في هذه الصورة
[illegible] استوفاه منه ويقتضيه من المال الذي كان شركة بينهما ذهب الى استحقاق
ذمة الغريم الذي هو المدين [illegible] في ذمته لكل واحد منهما ان يطالب بنصيبه ويبرئ منه وهبته واذا
اخذه وتقاضاه فما اخذه [illegible] حتى يقاسمه شريكه فيه ولم يذهب الى ذلك سوى شيخنا ابي جعفر
الطوسي في نهايته ومن قلده وتابعه فان شيخنا المفيد لم يذكره في كتاب له ولا تصنيف وكذلك السيد المرتضى لم يذكر
المسألة ولا نعرفها احد من اصحابنا المتقدمين في تصنيف الجملة ولا ذكرها احد من القميين وانما ذكر ذلك شيخنا في
نهايته من طريق اخبار الاحاد وورد بذلك ثلثة اخبار احدها [illegible] ولو سلم الخبران الاخيران [illegible]
ان يحملا على وجه صحيح وهو ان المال الذي هو الدين كان على رجلين واحد لاحد الشريكين [illegible]
فالواجب عليه ههنا ان يقاسم شريكه على نصف ما اخذه منه لانه اخذ ما يستحقه عليه وما يستحقه شريكه ايضا لان
جميع ما على احد المدينين لا يستحقه احد الشريكين بانفراده دون شريكه الاخر فهذا وجه صحيح يحمل الخبران على ذلك
اذا احسنا الظن برواتهما [illegible] والشيخ رحمه الله استدل في هذه المسألة باجماع
الفرقة وقال ان هذه المسألة منصوصة لهم ورووا [illegible] وايضا فان المال الذي في ذمة المشتري غير متميز لكل جزء

يحصل من جهة نحو بينهما وهذا القول ليس بعيدا من الصواب وقياس ابن ادريس القبض على الهبة والابراء
باطل لان ذلك اسقاط للحق الكلي فيبقى حق الشريك صحيحا اما في صورة القبض فليس كذلك لان المال المشترك
فان القسمة في ذلك فاذا دفع الى احدهما وانما دفع عما في ذمته والدفع انما هو للمال المشترك فلا يختص القابض
وقول ابن ادريس لم يذهب الى ذلك احد من علمائنا المتقدمين خطأ فان ابن الجنيد من متقدمي علمائنا [illegible]
وقد ذكر هذه المسألة فقال لو اقتسم الشريكان وكان بعض المال بايديهما وبعضه غائب عنهما فاقتسما الذي بايديهما و
احتال كل واحد منهما بنصيبه من الغائب فاقتضى احدهما ولم يقتض الاخر فما اقتضى من المال بينهما وكذا قال ابن البراج وهو
من المتأخرين وابو الصلاح ايضا ذكر ذلك وابن حمزة وليس عدم الذكر موجبا للبطلان واما الروايات فاحدها ما رواه علي
[illegible] قال سئل ابو جعفر عليه السلام عن رجلين بينهما مال منه بايديهما ومنه غائب عنهما فاقتسما الذي بايديهما واحال كل
واحد منهما بنصيبه من الغائب فاقتضى احدهما ولم يقتض الاخر قال ما اقتضى احدهما فهو بينهما وما يذهب بماله والثانية في اقتضى
طريقها الحسن بن محمد بن سماعة وكذا الثالثة والرابعة [illegible] وقول ابن ادريس [illegible]
لكنه ليس كل [illegible] **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا دفع الانسان الى غيره متاعا وامره ان يبيعه فان ربح
كان بينهما وان نقص [illegible] شيء ثم باعه [illegible] لم يكن عليه شيء وكان له اجرة المثل وان ربح كان لصاحب المتاع
[illegible] اجرة المثل وهو قول ابن الجنيد [illegible] ابن ادريس والوجه ان له الاجرة على
التقديرين **مسئلة** قال ابن الجنيد لو اشترى احد الشريكين من يعتق عليه عتق من نصيبه وضمن نصيب شريكه
اذا لم يرض بسعاية المشتري في نصيبه فان لم يكن المشتري عالما كان نصيب شريكه في سعاية المشتري الذي عتق
وهذا يشعر بانه من [illegible] لم نقف عليه [illegible] خالف في ذلك وسيأتي البحث فيه ان شاء الله **مسئلة**
قال ابن الجنيد لو كان لاحد الشريكين عبد لكانت في حصته ماضية دون حصة شريكه ومنع الشيخ من ذلك وسيأتي
فيه ان شاء الله **مسئلة** قال ابن الجنيد لو تلف مال احد الشركاء قبل انعقاد الشركة باختلاطهما لم يرتفع ولا تفترق
كان ما تلف من مال صاحبه وان كان التلف بعد العقد والافتراق او كان من مالهما جميعا وهو يشعر بان العقد
الافتراق يقوم مقام المزج وفيه نظر والاجود انه لا شركة الا بالامتزاج فالتلف قبله من صاحبه
مسئلة قال ابن الجنيد اذا وقف احد الشريكين على الشريك [illegible] لم يجز له ان يحوزه وقال ابن ادريس
انه على سبيل الكراهة دون التحريم لانه اذا تحقق حقه [illegible] وعلم ذلك يقينا فله اخذه عوضه والرواية
تعطي ما قال ابن ادريس وهي عن الحسين بن المختار قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل يكون له الشريك فيظهر
عليه قد اختان منه شيئا له ان ياخذ منه مثل الذي اخذ من غير ان يبين ذلك فقال اسوة هما اشتركا بامانة
الله واني لاحب له ان راى منه شيئا من ذلك ان يستتر عليه وما احب له ان ياخذ منه شيئا بغير علمه وهذا يشعر بالاولوية
مسئلة قال الشيخان الشركة باطلة بالاجل [illegible]
ولهذا قال المفيد عقيب ذلك ولكل واحد من الشريكين ان يفارق صاحبه اي وقت شاء وقال ابو الصلاح ولا تاثير للاجل

في عقد الشركة ولكل شريك فسخ الشركة في اي وقت شاء وان كانت مؤجلة والعبارتان رديتان والتحقيق ان الاجل
لا اثر له ومنع كل منهما من التصرف بعد الاذن رجوع عن الاذن وان لم يكن له مدخل في الامتناع من الشركة كما ذكرنا في الاجل
مسئلة منع الشيخ في ط من الشركة في العروض الا في المكيل والموزون وقال ابن الجنيد لا تصح الشركة الا ان يكون
لكل واحد منهما مشاع لا انه يبتاعا دراهما بتاعها فيبيع هذا نصف متاعه بنصف متاع هذا والحق والوجه عندي
ان العروض كالاثمان اذا اشتبهت وتساوت قيمتها وحصل المزج اتفاقا لانا بينا صحة الشركة بالمزج كما في
الاثمان والمكيل والموزون مسئلة اذا اشترك نفسان سقاءان على ان يكون لاحدهما جمل ومن الاخر راوية ويكون
استقاؤهما على ان ما رزقهم يكون بينهما لم يصح هذه الشركة لان من شرطها اختلاط الاموال وهذا الاختلاط لا
يمكن ان يكون للاجارة ولان الاجرة فيها غير معلومة فالحاصل للسقاء ويرجع الاخران عليه باجرة المثل في الجمل
والراوية قال ابن ادريس والشيخ ايضا قال ذلك في ط قال فيه وقيل انهم يقتسمون بينهم اثلاثا ويكون لكل واحد منهم
على صاحبيه اجرة ما اعان كل واحد منهما ثلثها ويسقط الثلث لان ثلث النفع حصل له قال الشيخ والوجهان
قريبان ويكون الاول على وجه الفسخ والثاني من الحكم وما قربه الشيخ قريب مسئلة قال الشيخ في ط في باب الشركة
اذا اذن رجل لرجل في ان يصطاد له صيدا فاصطاد الصيد بنيته ان يكون للآمر ونيته ان يكون للصياد دون الآمر
لانه انفرد بالحيازة وقيل انه يكون للآمر لانه اصطاده بنيته فاعتبرت النية قال والاول اصح وقد قال في باب
احياء الموات فيما ذكرناه ان قوما من ضعفاء الموات تحجروا ابن السبيل يملكونها ويستقوا بها بهيمة وماشيتهم منها استقاء
ولم يقصدوا التملك بالاحياء فانهم لا يملكونها لان المحيي انما يملك بالاحياء اذا قصد المحيي به فاعتبر فيه القصد
وقال في باب الشركة من المبسوط يجوز ان يستاجر ليحتطب له ويحتش له مدة معلومة ومنفعة ذلك له وفيه تردد
قال في ف اذا كان لرجلين عبدان لكل واحد منهما عبد بانفراده فباعاهما من رجل واحد بثمن واحد لم يصح البيع لانه
بمنزلة العقود لان المتعاقدين ثمن كل واحد منهما مجهول لان ثمنهما يقسط على قدر قيمتيهما وذلك مجهول والثمن
اذا كان مجهولا بطل العقد بخلاف ما لو كان لواحد لانه عقد واحد وانما بطل الاول من حيث كانا عقدين وقال في
المبسوط اذا كان يختلف القيمة بطل وان تفاوتا صح والقولان ضعيفان عندي والحق صحة البيع فيهما سواء كانا
متفاوتي القيمة او متساويين بالقيمة لان الثمن في مقابلة المجموع والتقسيط الحكمي لا يقتضي التقسيط لفظا والجهالة
انما يتطرق بالاعتبار الثاني دون الاول ولهذا لو كان زيد واحدا ولا احدهما نصفه حصة وباقي للاخر صح
كل واحد منهما فانما صفقة واحدة صح البيع وان اختلف عوض كل واحد من الحصتين باعتبار اختلافهما وكونهما في
العقد لا يقتضي كونهما عقدين حقيقة ولهذا لو فسخ احدهما لم يكن للاخر الا فسخ الاخر وذلك يدل على اتحاد الصفقة
الفصل السابع في القراض مسئلة المضارب يستحق ما شرط له من نصف الربح او ثلثه او غير
ذلك اختاره الشيخ في ط وف والاستبصار وقال في النهاية له اجرة المثل والربح للمالك وقد روي انه يكون للمضارب
من الربح بمقدار ما وقع الشرط عليه من النصف او الربع او اقل او اكثر والاول اختيار ابن الجنيد وابن حمزة وابن ادريس

الثاني اختيار المفيد وسلار وابن البراج وظاهر قول ابي الصلاح لنا قوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم
وقد حصل بقوله تعالى وقوله اوفوا بالعقود وقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم وما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام
في الرجل يعطي الرجل مالا مضاربة وينهاه ان يخرج به الى ارض اخرى فعصاه فقال هو ضامن والربح بينهما اذا خالف
شرطه وعصاه وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال المال الذي يعمل به مضاربة له من الربح وليس عليه من الوضيعة
شيء الا ان يخالف امر صاحب المال وعن اسحق بن عمار عن الكاظم عليه السلام قال سألته عن مال المضاربة قال الربح بينهما
والوضيعة على المال وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن الرجل يعطي المال مضاربة وينهى ان
يخرج به فيخرج به قال يضمن المال والربح بينهما احتج الشيخ بان النماء تابع للاصل لا للعامل فيكون الربح للمالك ولانها
معاملة فاسدة لجهالة العوض فيبطل الربح لصاحب المال وله اجرة مثل العامل لانه لم يسلم له ما شرط له والجواب منع
فساد هذه المعاملة والجهالة لا يضر لانه للعمل مسئلة وفي الانفاق في السفر قولان قال في النهاية
والخلاف يكون للمضارب في سفره من المؤنة والنفقة من غير اسراف فكان له على صاحب المال فاذا ورد الى البلد الذي
فيه صاحب المال كان نفقته من نصيبه وليس مراده النفقة من خاص صاحب المال بل من مال المضاربة وبه قال
المفيد وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وهو مذهب والدي رحمه الله وقال في ط ان نفقته في ماله خاصة دون مال القراض
احتج في ف باجماع الفرقة وفي ط بانه دخل على ان يكون له من الربح سهم معلوم فليس له اكثر من ذلك لانه ربما لا ربح
الا اكثر من هذا والوجه عندي الاول لنا ان العامل يشتغل بالعمل في مال القراض فكانت النفقة على المالك كالعبد المستغرق
نفقته وقته فيه على انه قد روى علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه موسى عليه السلام قال في المضاربة ما انفق في سفره
فهو من جميع المال واذا قدم بلده فما انفق فمن نصيبه وهو يدل على ما ذكره الشيخ في النهاية واخترناه نحن
مسئلة قال الشيخ في النهاية من اعطى مال اليتيم الى غيره مضاربة فان ربح كان بينهما على ما اتفقا عليه
وان خسر كان ضمانه على من اعطى المال وقال ابن ادريس ان كان هذا المعطي في مال اليتيم ناظرا شرعيا اما ان يكون وصيا
في المال او وليا فلا يتعرض فيه ما الذي فيه الحظ والصلاح فهذا لا يلزمه اعني المعطي الخسران ان خسر المال وهذا الذي
يقتضيه اصول المذهب وما اورده شيخنا في نهايته خبر واحد اورده ايرادا لا اعتقادا على ما كررنا ذلك وهذا
القول عندي جيد لان اعطاء القراض تغرير بمال اليتيم فلزمه الضمان من هذه الحيثية وقد روى الشيخ عن بكر بن حبيب قال قلت
لابي جعفر عليه السلام رجل دفع مال اليتيم مضاربة فقال ان كان ربح فلليتيم وان كان وضيعة فالذي اعطى ضامن
ويحتمل ان يكون العامل قد فرط في سفره وتعدى قيمته فيلزم الدافع لانه سبب في ذلك او طلب اليتيم ان يدفع مال اليتيم
قراضا الى ثقة فان دفعه الى غير ثقة فعليه الضمان وهو يشعر باشتراط الضمان لو دفعه الى الثقة مسئلة
قال الشيخ في ف اذا دفع اليه الفا قراضا فاشترى عبدا للقراض فهلك الالف قبل ان يدفعه في ثمنه اختلف الناس
على ثلاثة مذاهب قال ابو حنيفة ومحمد يكون البيع لرب المال وعليه ان يدفع اليه الفا غير الاول ليقضي دينه ويكون الالف
الاول والثاني قرضا وهما معا راس المال وقال مالك رب المال بالخيار بين ان يعطيه الفا غير الاول ليقضي الدين

ويكون الالف الثاني لرب المال دون الاول ولا يدفع اليه شيئا فيكون البيع للعامل والثمن عليه وينقل الربح على ما ذكرنا في
المبيع للعامل والثمن عليه ولا شي على رب المال وهو اختيار ابي العباس قال الشيخ وهو الذي يقوى عندي لانه لا يخلو ان
يكون الالف تلفت قبل الشرى او بعده فان كان تلفت قبل الشرى وقع الشرى للعامل لانه اشترى بعد زوال القراض
وان كان التلف بعد الشرى فالبيع وقع لرب المال وعليه ان يدفع الثمن من ماله الذي سلمه اليه فاذا هلك المال عاد الملك
الى العامل وكان الثمن عليه لان رب المال انما فسح للعامل في التصرف في المال ان يشتريه بعينه او في الذمة وينقد
منه ولم يدخل على ان يكون له في القراض اكثر منه وقال ابو علي اذا دفع الف قراضا فاشترى به عبدا للقراض فهلك الالف
قبل ان ينقده قال القوم المبيع لرب المال وعليه ان يدفع اليه الفا اخر ليقضي به دينه ويكون الالف الاول والثاني قراضا
ويكون راس المال الفين وهذا الاقوى وبه قال ابن سريج قال الشيخ وقال القوم رب المال بالخيار بين ان يعطيه الفا اخر
ليقضي الدين ويكون الالف الثاني في راس المال دون الاول ولا يدفع شيئا فيكون البيع للعامل والثمن عليه ثم قال
اذا سرق المال قبل ان ينقده في ثمن المبيع فالقوم يكون للعامل والثمن عليه ولا شي على رب المال وفي الناس من قال ان
المال قبل الشرى فالمبيع للمشتري لانه اشترى بعد زوال عقد القراض وان كان بعد الشرى كان الشرى للقراض ووقع الملك
لرب المال لانه اشترى والقراض بحاله لان الاذن قايم مستمر فاذا كان الشرى له كان الثمن عليه فاذا دفع اليه الفا اخر ليدفعه
في الثمن نظرت فان سلم فلا كلام وان هلك فعليه غيره كذلك ابدا فمتى ما دفعه اذا هلك الاول ودفع اليه الفا اخر ودفعه
في الثمن فان الالفين يكون راس المال وهو الصحيح لان الالف تلفت بعد ان قبضه العامل فلم يكن من اصل المال الا ما كان في
التجارة وقال المفيد اذا ابتاع المضارب متاعا لصاحب المال ثم اراد نقد الثمن فوجد المال قد هلك فقد [illegible]
في المتاع كان المتاع له دون صاحب المال وكان الربح له والخسران عليه ولم يكن لصاحب المال فيه نصيب على حال وقال
ابن ادريس ان كان المضارب اشترى العبد بثمن في الذمة لا بعين مال المضاربة دون رب المال وجب على العامل الذي
هو المضارب ان يدفع من ماله الثمن الى البايع والبيع لا ينفسخ لان الاثمان اذا كانت في الذمة لا ينفسخ البيع بهلاكها
لانها غير معينة وان اشترى بعين مال المضاربة انفسخ البيع وكان العبد ملكا للبايع على ما كان دون العامل ودون
رب المال المضاربة لان هلاك الثمن المعين يوجب الفسخ قال وهذا الذي اخترناه مذهب شيخنا في مواضع كثيرة من
كتبه مسائل الخلاف والمبسوط والوجه عندي ان يقول ان كان المالك اذن له في الشرى بثمن في الذمة فالقول ما قاله
وان لم يأذن له في ذلك فالقول ما قاله [illegible] هذا اذا اشترى في الذمة وان اشترى بالعين بطل البيع كما قاله ابن ادريس

مسئلة قال الشيخ في ط وابن ادريس اذا غصب رجل الانسان مالا او كان في يده وديعة او نحوها فتعدى
فيها واتجر وربح فيه قولان احدهما ان الجميع للمالك والاخر انه [illegible] الغاصب لا بالاجارة والخيانة [illegible] ع
فيجعل الربح لصاحب المال لصيانة الاموال والثاني ان الربح للغاصب خاصة لانه اشترى بالغير [illegible] اشترى في الذمة
ملك المشتري المبيع وكان الثمن في ذمته بلا خلاف فاذا دفع مال غيره فقد قضى دين نفسه بمال غيره وكان عليه ضمان
المال فقط والمبيع ملكه حلالا طلقا فاذا اتجر وربح كان متصرفا في ملك نفسه فلهذا كان الربح له دون غيره

ونصف الامور تحصل بالجزء من الله تعالى قال الشيخ وهذا القول اقوى والذي تشهد به روايتنا و
قال ابن ادريس هذا القول هو الصحيح الذي يقتضيه الادلة واصول المذهب واقول وجه الجمع بين القولين
ان الشرى ان كان بالعين وربح فالربح لرب المال ان اجاز وتعددت العقود وتداولت الاثمان والمثمنات بحيث
لا يمكن تحصيل العين وان كان الشرى في الذمة فالربح للغاصب مسئلة قال الشيخ في ط والخلاف
اذا دفع اليه الفا قراضا وقال اتجر به وقال اصنع ما ترى او تصرف كيف شئت فانه يقتضي ان يشتري بثمن
مثله نقدا بنقد البلد والوجه عندي ان له البيع كيف شاء سواء كان بثمن المثل اولا وبنقد البلد اولا وحالا
اولا لا لا يجعل المشيئة الا مشروطا بالمصلحة مسئلة قال ابن ادريس قال في الخلاف القراض على النصف
[illegible] صح بالاطلاق [illegible] الطائفة [illegible] ربح نصفها كان باطلا وبه قال الشافعي واصحابه وقال ابو ثور جايز وحكي
ابو العباس عن ابي حنيفة دليلنا ان ما قلناه مجمع على جوازه ولا دليل على جواز ما قاله ولو قلت بقول ابي ثور
كان قويا لانه [illegible] وهذا يدل على تردده وقال في ط الصحيح انه جايز ولا فرق بينهما ومن قال بالبطلان قال
لان موضوع القراض على ان يكون ما يرزق الله من ربح كان بينهما على ما يشترطانه وكلما ربح المال بحسبه الامر بينهما فاذا قال
ربح نصفه فقد [illegible] من الجانبين من جانب العامل لانه يأخذ ربح نصفه لا حق لرب المال فيه وان لرب المال ربح النصف
الاخر لا حق للعامل فيه وربما ربح نصفه وانفرد احدهما به فلهذا بطل قال وهذا الذي يقتضي لان النصف الذي
[illegible] مسئلة قال في ط اذا ادعى العامل رد
المال الى المالك فهل يقبل قوله قيل فيه قولان احدهما وهو الصحيح انه يقبل قوله والوجه عندي انه لا يقبل قوله الا ببينة
لانه مدع ولا تسمع دعواه بغير بينة مسئلة قال الشيخ في ط اذا اشترى من يعتق على رب المال باذنه
وكان فيه ربح [illegible] العامل حصته من الربح فان لم يكن ربح [illegible] العامل ولا شي له والوجه
على التقديرين بطلان القراض لشرى المأذون فيه مسئلة اذا قارض غيره على النصف فقارض العامل
اخر بغير اذن المالك على ان ما رزق الله تعالى من ربح كان بينهما نصفين فسد القراض ومن يستحق الربح قال
هذا مبني على مسئلة الغاصب فمن قال الربح للغاصب قال ها هنا كل الربح للعامل الاول لانه لا يستحق الا ما شرط لنفسه لانه دخل على النصف
فيه فلا يستحق اكثر مما شرط لنفسه بخلاف الغاصب [illegible] انما شرط لنفسه بعض الربح والنصف الثاني للعامل
الاول والثاني نصفين لانه قال للعامل الثاني ما رزق الله فهو بيننا نصفين والذي رزق الله تعالى هو النصف وكان الربح
الثاني على الاول فيه وجهان احدهما لا يرجع بشي لانه انما شرط له من الربح والثاني يرجع بنصف اجرة مثله
لانه دخل على انه يسلم النصف كل ربح فلم يسلم الا الا ما شرط فيخرج من هذا ان لرب المال النصف والباقي بين العامل
الاول والثاني نصفين وعلى الاول للعامل الاول نصف اجرة مثله على وجهين ومن قال الربح للغاصب فللغاصب
ولا حق لرب المال فيه فها هنا حكم الربح العامل الثاني منهم من قال الربح كله للعامل الاول وللثاني على الاول اجرة مثله
ومنهم من قال الربح كله للعامل الثاني لا حق للاول فيه لانه هو المتعدي في التصرف فهو كالغاصب ربح الغاصب

قال والاول اقوى لان العامل الثاني وان كان متعديا فانه لما اشترى في ذمته بنية ان الاول وقع الشرا للاول
وحصل ملك المبيع لكل واحد فكان الربح كله للاول ربح ملكه وتفارق الغصب لان الغاصب اشترى لنفسه وكان الملك له
وحصل فظهر ان كان الربح له وللعامل اجرة مثله على الاول لانه دخل على ان يسلم له المسمى من الربح فاذا لم يسلم له كان له الاجرة
فعلى هذا لا شي لرب المال في الربح قولا واحدا ولم يكن الربح على وجهين احدهما للعامل الثاني لانه لا شي لرب المال فيه
والثاني للاول وعلى الاول الثاني اجرة مثله والمعتمد ان نقول لا يخلو المشتري الثاني اما ان يشتري بعين المال او في الذمة فان كان
الاول احتمل قويا البطلان لانه تصرف في غير ما اذن فيه فان تعددت التجارات او قلنا بالصحة فان كان تاما كان الربح
لرب المال ولا شي له لانه دخل على [illegible] ان العقد لم يكن [illegible] ان يكون له نصف الربح والنصف الاخر
لرب المال ان اشترى في الذمة فالربح بجملته له لانه ربح فيما اشتراه في ذمته ثم لم يقع الشرا لغيره اللهم الا ان يشتري للمضاربة
فيكون لرب المال نصف الربح وله النصف مسئلة اذا دفع اليه الفا قراضا على ان له النصف والنصف الاخر
بينهما اثلاثا قال الشيخ في ط بطل القراض لانهما شرطا التفاضل في الربح مع التساوي في المال فكان فاسدا وقال في
ف يصح والوجه عندي الصحة عملا بالشرط [illegible] في الربح عند تساوي المالين ولان القراض
عقد مستقل بنفسه وقد ثبت له شرط صحيح فكانما شرط له من حصة احدهما الثلثين ومن حصة الاخر الثلث
مسئلة اذا قال للعامل اقبض ما لي من الدين من فلان واقبضه من نفسك فاذا فعلت هذا فقد قارضتك على ان تقبض
العامل من نفسه [illegible] قال الشيخ لا يصح القبض ولا يقع التمييز وتكون ذمته مشغولة كما كانت [illegible]
المميزة [illegible] لان الانسان لا يكون وكيلا لغيره في القبض من نفسه والوجه عندي صحة التوكيل
وصحة الاذن [illegible] القراض [illegible] بطلانه مسئلة قال في ف [illegible] على ان الربح كله لي كان قراضا
فاسدا ولا يكون بضاعة لان لفظ القراض يقتضي الشركة في الربح فاذا شرط الربح لنفسه كان فاسدا كما لو شرط الربح للعامل
والوجه عندي انه لا اجرة للعامل لانه دخل على ذلك فكان متبرعا بالعمل ولا اجرة له حينئذ مسئلة قال الشيخ في ط
اذا دفع اليه الفا قراضا بالنصف على ان ياخذ منه الفا بضاعة بطل الشرط لان العامل في القراض لا يعمل عملا بغير جعل ولا
من الربح فاذا بطل الشرط بطل القراض لان قسط العامل يكون مجهولا لان رب المال انما جعل له النصف حتى شرط العامل
بغير جعل فيذهب من نصيب العامل [illegible] لاجل البضاعة وهو مجهول ثم قال ولو قلنا ان القراض صحيح والشرط
جائز لكنه لا يلزمه الوفاء به لان البضاعة لا يلزمه القيام بها كان قويا وابن البراج جزم بالاول والحق صحة الشرط والعقد
ولا منافاة بين تعمل العامل [illegible] العوض [illegible] بغير عوض لنا وجود المقتضي وهو العقد وقوله عليه السلام
المؤمنون عند شروطهم والمانع منتف [illegible] القراض والشرط ووجب عليه القيام به لقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم
ثم قال الشيخ ولو دفع اليه قراضا وقال [illegible] بضاعة [illegible] يصح لان البضاعة [illegible] الشرط وانما
تطوع [illegible] البايع [illegible] اذا شرط ان يعطيه المشتري [illegible] بطل البيع ولو قال [illegible]
[illegible] والحق عندي صحة البيع [illegible] وتبع ابن البراج الشيخ [illegible] الفرع

ولم يجد [illegible] مسئلة قال في ط اذا دفع اليه الفا قراضا بالنصف ثم دفع اليه الفا قراضا بالنصف فان كان الثاني
قبل ان يدور الاول في التجارة صح وكانا معا قراضا بالنصف وان كان بعد ان دار الاول لم يصح الثاني والوجه عندي
التفصيل وهو ان المالك ان لم يامره بالمزج صحا معا وكانا قراضين منفردين فان امره بالمزج فان كان المال الاول ناضا
[illegible] بينهما العقد ايضا وان كان فيه ربح او خسران لم يصح وكذا اذا لم يكن ناضا مسئلة قال الشيخ
في ط اذا دفع اليه الفا قراضا وقال له اضف اليها الفا من عندك واتجر بهما على ان الربح بيننا لك الثلثان ولي الثلث
او بالعكس فسد سواء كان الفضل لرب المال او للعامل اما لرب المال فظاهر لان له نصف الربح [illegible] للعامل
ونصف المال واما للعامل فلان المال مشترك بينهما والربح في الشركة على قدر المال فاذا شرط الفضل لاحدهما بغير شي واذا
شرط الفضل لاحدهما بطلت وتبعه ابن البراج على ذلك ولم يجعله والوجه الجواز لما بينا في الشركة جواز تفاوتهما
في الربح مع تساوي المالين وبالعكس [illegible] لكن الاجود ان يكون الزيادة للعامل ويكون النصف الاخر قراضا
[illegible] فلا وجه لفساد المضاربة على هذا التقدير مسئلة قال في ف لا يصح القراض الا [illegible]
القراض عقد شرعي يحتاج الى دليل شرعي وليس في الشرع ما يدل على صحة هذا القراض فوجب بطلانه وقال في ط
[illegible] وقال قوم يصح ويكون القول قول العامل في قدره فان قامت بينة كان الحكم للبينة لان [illegible] الخارج
قال وهذا هو الاقوى عندي وما قواه الشيخ هو الاجود لنا الاصل الصحة وقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم
وقد وجد شرط سايغ فيحكم به مسئلة اذا دفع كل منهما اليه الفا قراضا فاشترى باحدهما جارية وبالاخرى
اخرى واشتبهتا قال في ط قال قوم الجاريتان له والمال في ذمته لانه لما خلط بعضه ببعض [illegible]
في القراض ويدفع الى كل واحد منهما [illegible] فان كان فيه فضل اخذ كل واحد منهما راس ماله و
اقتسموا الربح على الشرط وان كان فيه خسران فالضمان على العامل لانه فرط في خلط المال وقال قوم
[illegible] العامل [illegible] تكون الجاريتان لهما [illegible] راس ماله قال والاول
اقوى وهو المنصوص لاصحابنا ولو قلنا باستعمال القرعة كان اقوى وهذا [illegible] صحيح لان القرعة انما يستعملها فيما
يلتبس [illegible] وهذا الموضع منصوص [illegible] فلا وجه مع ذلك لاستعمال القرعة فيه [illegible]
جائز لان [illegible] في التوجيه [illegible] الاجماع [illegible] في الرواية [illegible] اختيار الشيخ القرعة [illegible]
من الصواب مسئلة قال ابن البراج اذا مات صاحب المال او مات العامل وهو في بلد المال [illegible]
بالمضاربة [illegible] صاحب المال [illegible]
وكانت النفقة [illegible] صاحب المال [illegible]
صاحب المال [illegible] الضمان [illegible]
وكذا ان لم يكن [illegible] النفقة [illegible] بطلان القراض [illegible]

الفصل الثامن

في السبق والرماية مسئلة ذهب الشيخ في ط وف الى ان عقد الرمي والسبق من العقود الجايزة كالجعالة ثم

لان العقود اللازمة كالاجارة وقال ابن ادريس انه من العقود اللازمة كالاجارة والوجه الاول لنا الاصل
عدم اللزوم ولانه نوع جعالة فان قوله من سبق فله كذا هو عين الجعالة احتج بقوله تعالى اوفوا بالعقود والجواب المنع
بالموجب فان الوفاء بالعقد هو العمل بمقتضاه فان كان لازما كان الوفاء به العمل بمقتضاه على سبيل اللزوم وان
كان جائزا كان الوفاء به العمل بمقتضاه على سبيل الجواز وايضا ليس المراد مطلق العقود والا وجب الوفاء بالوديعة و
العارية وغيرهما من العقود الجائزة وهو باطل بالاجماع فلم يبق الا العقود اللازمة والبحث وقع فيه **مسئلة**
قال الشيخ في الخلاف تجوز المسابقة على النصل والخف والحافر فالنصل ضربان نشابة وهي للعجم والاخر السهم وهي للعرب
والمزاريق وهي الردينيات والرماح والسيوف كل ذلك من النصل واما الخف فضربان الابل والفيلة واما البغال والحمير
فقال قوم لا يجوز المسابقة عليها لانها لا تكر ولا تفر كالبقر وقال آخرون هو جائز وهو الاقوى للعموم وقال ابن
الجنيد لا جعل الا فيما يكون به القوة على حرب الاعداء في البدن والنكاية بهم والرهبة وما يتصل الناس اليهم باي حركات
الخيل والابل من الحيوان والرمي بالحجر التي في الفصل من النشاب وقد اجازه قوم بالبراذين والبغال والحمير وغيرها
من الحيوان وهذا يدل على تردده في ذلك والوجه ما قاله الشيخ للعموم **مسئلة** السبق يكون من ثلاثة اوجه من
احدهما جاز وان لم يكن بينهما محلل اجماعا وان اخرج كل منهما سبقا فلابد من محلل ان سبق احرز العوضان قال ابن الجنيد لا يجب
الا بالمحلل وروى ابو هريرة عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال من ادخل فرسا بين فرسين وقد امن ان يسبق فهو قمار
ومن ادخل فرسا بين فرسين وهو لا يامن ان يسبق فليس بقمار واذا كان مع امن ان يسبق يكون قمارا فمع عدمه
اولى واشترط ايضا المحلل في النضال وقال الشيخ في ط عندي انه لا يمتنع جوازه لان الاصل الاباحة ولا باس
بقول الشيخ والرواية عندنا ضعيفة **مسئلة** قال في ط وقد الاعتبار في السبق بالكتد او الهادي عند
الاكثر وقال شاذ لا اعتبار بالاذن فاذا سبق باحدهما فقد سبق لقوله عليه السلام بعثت والساعة كفرسي رهان
كاد احدهما ان يسبق الاخر باذنه والاول اولى لان احد الفرسين قد يرفع رأسه فيكون اطول عنقا وان كان
ادنى الاخر اسبق بالمقرعة ورد على سبيل المبالغة واختار ابن ادريس قول الشيخ ايضا وقال ابن الجنيد ويخط
في النهاية خط معترض فايهما خرج من الحبل خرج بطرفه دون قبل صاحبه حكم لصاحبه بالسبق وكذا الرواية عن امير
المؤمنين عليه السلام اذ فعله رسول الله صلى الله عليه وآله وقول الشيخ اقوى لما ذكره من الاحاديث **مسئلة**
قال في ف اذا ناضل اثنان فسبق احدهما صاحبه فقال اطعمك عشرة بشرط ان تطعم السبق اصحابك كان النضال
صحيحا والشرط باطلا لانه لا دليل على صحته وان قلنا الشرط ايضا صحيح يحتاج الى دليل وقال في ط النضال
باطل وقال قوم الشرط باطل والنضال صحيح وهو قوى وقال بعض الناس يصح الشرط والنضال ولا باس عندي
اذا ثبت هذا فان قلنا بصحتهما فلا بحث وان قلنا ببطلان الشرط فالاقوى فساد النضال لان الشيخ اشار الى فساد
الشرط يقتضي فساد النضال في ط وقال اذا قال سبقتك عشرة على ان تستبقي العشرة ولا ترمي ابدا
لا ارمي شهرا كان باطلا لانه شرط ترك ما هو مندوب اليه وكان فاسدا واذا فسد الشرط فسد النضال

مسئلة قال في ط اذا قال ان نضلتني فلك عشرة وتعطيني قفيز حنطة كان فاسدا لان موضوع النضال
على ان الناضل يأخذ ولا يعطي وهذا قد شرط على الناضل ان يعطي وهذا فاسد ولانه كان واحد منهما قد سبق صاحبه
لا يعطي شيئا وهذا فاسد والوجهان ضعيفان عندي اما الاول فلان موضوع النضال انه يأخذ الناضل
وهذا قد يشبه المعاوضة بان يدفع شيئا فيكون مال النضال اخذا في الحقيقة الفاضل من المال وقت لا الحكم كذلك
ولا شك انه شرط في النضال قدرا معلوما ثم شرط له ايضا واما الثاني فلانا قد بينا انه لا يشترط المحلل وقد روي ذلك
ايضا **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا سبق كل واحد منهما صاحبه فالقوم يقرع بينهما في البدء بالرمي وقال آخرون
يبتدئ النضال الاول وهو الاقوى عندي فان كان المخرج احدهما او غيرهما قال قوم يبتدئ المخرج ان كان احدهما او من يختاره
ان كان غيرهما وقال قوم النضال باطل ولم يقرر شيئا في هذا التقدير وقال ابن الجنيد ولا يحكم لصاحب الحظ السبق بالابتداء
بالرمي ولا ان يبتدئ من يرمى بغير الا ان يشترط ذلك فان لم يشترط ووقع التشاح على الابتداء اقرع بينهم فايهم بدء
اسمه كان المبتدئ بالرمي وتلاه الآخر ثم العدد الذي يجب التنادي وقول ابن الجنيد جيد وكان الشيخ
يميل اليه ايضا لانه لم يتعرض في التقدير الثاني جعلا على ما قرره في التقدير الاول **مسئلة** اذا فسد الرجال
للنضال الحق فسخ عن سبب فذكر انه رام في تعمده فظهر انه لا يحسن الرمي بطل العقد فيه قال الشيخ في ط وفيه ولو
ظهرت قلة اصابته لم يكن للاصحاب خيار وقال ابن الجنيد لو حضر وقت القسمة اهل الحزبين رجل غريب فاختاره
احدهما لم يكن له الاستبدال به ان لم يجده راميا ولا للمناضل ان يعرفه انه كان مصيبا فان قصد بقوله لم يجده راميا
او جيدا الرمي فهو حق والا فالوجه ما قاله الشيخ على ان قول ابن الجنيد لم يكن له الاستبدال جيد وان لم يكن راميا
بطل العقد فيه **مسئلة** اذا شرط الخواسق فاصاب السهم الارض ثم ازدلف وجاء الخرق فاسق لم
يحسب صائبا الا ان يكونا اشترطا احتساب المزدلف قال الشيخ قال قوم يحتسب له اصابة وقال قوم
لا يحتسب والاول اقوى وهو ما قاله الشيخ وهو جيد لوجود الخرق هنا

كتاب العطايا

وتوابعها وفيه فصول الاول في الهبة **مسئلة** اذا وهب الاب ولده الصغير او الكبير واقبضه لم يكن للاب الرجوع في الهبة
اجماعا ولو كان لغير الولد من ذوي الارحام قال الشيخ في ف لا يصح للواهب الرجوع مع الاقباض وقال في ط وفي
والنهاية وقال في النهاية الهبة على ضربين ضرب منها لصاحبها الرجوع فيها وضرب ليس له الرجوع فاما الذي ليس فيه الرجوع
فهي كل هبة وهبها الانسان لذي رحمه ولدا كان او غيره اذا كان مقبوضا فان لم يكن مقبوضا جاز له الرجوع فيه فان
مات كان ميراثا الا ان يكون المتهب له ولده ويكون صغيرا فانه لا يكون له فيها رجوع على حال لان قبضه قبضهم فاما
اذا كان كبيرا او يكون غير ولده وان كان صغيرا كان له الرجوع فيها ما لم يقبضه الاول مذهب السيد المرتضى وابن
الجنيد وابن ادريس والثاني مذهب شيخنا المفيد وسلار وابن البراج وقال ابن حمزة ان وهب من الوالدين او الولد
او من الولد للوالدين لم يكن للواهب الرجوع مع الاقباض وان وهب غيرهما من ذوي رحمه ففيه قولان احدهما
ان يكون حكمه حكم الولد والوالد والاخر ان يكون حكمه حكم الاجنبي ولم يختر احدهما والوجه مذهب المفيد لنا

ثم المعقد اوفوا بالعقود وايضا فان الهبة قبل القبض لا رجوع اما المقدمة الاولى فاجماعية اذ لا خلاف في ان للواهب
الرجوع ويتصرف في الهبة قبل الرجوع باي تصرف شاء ويمنع القبض بجميع وجوه الانتفاعات وهذا هو معنى الملك
واما المقدمة الثانية فلان الاصل بقاء الملك على صاحبه وعدم انتقاله الا بوجه شرعي وقوله تعالى ولا تاكلوا اموالكم
بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم ولا تجارة هنا وليس الباطل الا الرجوع من غير موجب لا يقال ينتقض ما
ذكرتموه بهبة الاجنبي فان الدليل قائم فيها مع انكم تذهبون الى ان له الرجوع لانا نجيب بان الاجماع لما فرق بين
الولد والاجنبي حكمنا بعدم الملك التام في حق الاجنبي ولو ملك ملكا مستقرا لما خرج عنه بالرجوع اذ هو معنى الملك المستقر ولم
يثبت الاجماع في هبة ذي الرحم فكان على الاصل من بقاء الملك والمنافاة بالولد لاشتراكهما في العقوق الموجب وهو مخالفة
الرب وحفظ حق ذي الرحم وصلته بخلاف الاجنبي وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال الهبة والنحلة
يرجع فيها صاحبها ان شاء حيزت او لم تحز الا لذي رحم فانه لا يرجع فيها وفي الصحيح عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله
و عبد الله بن سنان قالا سالنا ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يهب الهبة ايرجع فيها ان شاء ام لا فقال تجوز الهبة لذوي القرابة
والذي يثاب من هبته ويرجع في غير ذلك ان شاء والتقريب في الاستدلال من هذا الحديث انه عليه السلام عنى بالجواز هنا اللزوم
وعدم الرجوع لوجوه احدها ان السؤال وقع عن الرجوع فلو لم يرد به ذلك لكان تاخيرا للبيان عن وقت الحاجة وهو
غير جائز الثاني انه عليه السلام فرق بين هذين وبين غيرهما بانه يرجع فيكون المراد في هذين عدم الرجوع
والا لم يتحقق الفصل بينهما الثالث ان المراد من الجواز في صورة الثواب اللزوم بالاجماع وكذا في القرابة لانه شرك
بينهما في العطف بالواو فيشتركان في الحكم وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله
عليه وآله انما مثل الذي يرجع في صدقته كالذي يرجع في قيئه والرجوع في القيء حرام اجماعا وكان المشبه به كذلك في
العموم ليس يراد الخروج الاجنبي منه بالاجماع فيبقى الباقي لعدم المعارض وهذه الاحاديث اصح ما بلغنا في
هذا الباب احتج السيد المرتضى باجماع الفرقة وبما رواه داود بن الحصين عن الصادق عليه السلام قال سالته هل
لاحد ان يرجع في صدقته او هبته قال اما ما تصدق به لله فلا واما الهبة والنحلة فيرجع فيها حازها او لم يحزها
وان كانت لذي قرابة وبما رواه المعلى بن خنيس عن الصادق عليه السلام والجواب المنع من الاجماع فان الخلاف قائم والحديث
في طريقه قول وكذا الثاني وان داود بن فرقد بعد ثبوته ما ذهب المرتضى الى تقويته ما اختاره الشيخ في النهاية وهو
يدل على اضطرابه **مسألة** قال الشيخ في النهاية واذا وهب الوالد لولده وان نزلوا والام لولدها وان علت وقبضوا ان
كانوا كبارا او كانوا صغارا لم يكن لهما الرجوع فيه وقال ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا ان هبة الولد ذكورا
كانوا او اناثا للوالد والوالدة واما هبة الام لولدها الكبير فاذا قبض فليس لها رجوع واما هبتها لولدها الصغير فلا بد
ان يقبض وليه فاذا قبض الولي له اما الاب او وصيه فليس لها رجوع واذا لم يقبض فلها الرجوع فلم يلحظ الشيخ
هذه مشاحة لفظية ومراد الشيخ ذلك فانه ظاهر **مسألة** قال الشيخ في ط الهبة على ثلاثة اقسام
هبة لمن هو دونه وهبة لمن هو مثله وكلاهما لا يقتضي الثواب عندنا وقال جميع الفقهاء انهما ان كانت لمن فوقه او لمن

مثله لا يقتضي الثواب وان كانت لمن هو دونه فاختلفوا فقال ابو حنيفة والشافعي في الجديد قوله لا يقتضيه وفي
الاخر انها تقتضيه وهو قول مالك وقال ابو الصلاح الهبة ثلاثة اقسام قسم يقصد بها الى الولاية
فيقصد بها وجه الله تعالى فيحرم الرجوع فيها والعوض عنها وقسم يقصد بها الى المودة والديموية
والتكرم فيحسن قبولها ولا يجب المكافاة عنها وقسم يقصد بها الرغبة في العوض عنها وهي مختصة بهدية
الادنى الى الاعلى في الدنيا فان قبلها لزمه العوض عنها بمثلها ولا يجوز التصرف فيها وللمعوض عنها واذا قبل
المهدى العوض لم يكن له الرجوع فيها وان كانت في يده وان لم يقبل العوض فله الرجوع فيها ما دامت بعينها فان زيد
ان تلف او زادت عليها فان تصرف فيها فعليه قيمتها الا ان يتبرع بالفضل وقال ابن ادريس الهبة عندنا لا تقتضي
الثواب الا مع الشرط واجماع اصحابنا عليه فكانه لم يفهم مراد الشيخ من ذلك ودليل الشيخ يدل على مفهومه
وهو انها لا تلزم الا بالثواب سواء كانت للاعلى او للمساوي او الادنى لا عن الاعلى وروايات اصحابنا ثم قال وروى
ابو هريرة عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال الواهب احق بهبته ما لم يثب فاثبت للواهب حق الرجوع قبل
ان يثاب واسقط حقه من الرجوع بالثواب وجعل ذلك باعلى الحقيقة وهذا يشهد بما قلناه من قبل وقلناه نعم كلام ابي
الصلاح مشكل **مسألة** قال الشيخ رحمه الله اذا ثبت ان الهبة تقتضي الثواب فلا يخلو اما ان يطلق او يشترط
الثواب فان اطلق فاي ثواب يقتضيه فانه يعتبر ثواب مثله على ما جرت به العادة لان الاصل الثواب انما اثبتناه في الهبة
بالعادة فكذلك مقدارها وان قلنا ان لا مقدار فيها اصلا وانما هو ما يثاب عنها قليلا كان او كثيرا كان قويا
لعموم الاخبار واطلاقها وان شرط الثواب فان كان مجهولا صح لانه وافق ما يقتضيه الاطلاق وان كان معلوما كان
ايضا صحيحا لانه لا مانع منه وقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم ولم يفصل الا على قوله والمحتاج
الى الموادة قال ابن الجنيد والهبة على العوض مشترط عينه كالبيع فان لم يعينه او حط نفسه بقول اما يثاب به فاذا
المعطي اما فضل عن قيمة هبته لم يكن للواهب غير عينه وقد لم يكن له الرجوع بعد قبض الموهوب له السلعة والاختيار
ان يعطى الموهوب حتى يرضى تاسيا برسول الله صلى الله عليه وآله في اعطائه المهدي له اللقوح حتى رضي وان اعطى
الموهوب الواهب دون قيمة هبته ولم يرض الواهب بذلك كان للواهب ان يرجع في هبته اذا كان شرط العوض ولو
اثاب الموهوب الواهب فقبله لم يكن للموهوب له الرجوع في ثوابه ولو استحق الموهوب له من الثواب وكانت السلعة
بحالها كان للواهب الرجوع فيها باخذها وان كانت السلعة نقصت كان له مع اخذها فضل ما بين قيمتها يوم
ردها ويوم قيمتها يوم اخذها وقال الشيخ في ط الهبة تقتضي الثواب على ما يقتضيه مذهبنا ثم قال اذا ثبت هذا وقلنا
لا يقتضي الثواب فالكلام فيه اما ان يطلق او يشرط الثواب فان اطلق فانه يلزم بالقبض والتسليم وان اثاب الموهوب
كان ذلك ابتداء هبة ولا يكون بدلا في الحقيقة ولا يتعلق احد الهبتين بالاخرى فان وقع الاستحقاق في احدهما
واسترجعت لم يؤثر ذلك في الاخرى فان شرط الثواب فاما ان يشرط مجهولا او معلوما فان شرط مجهولا بطل
العقد لانه تمليك بغير بذل مجهول وهو باطل كالبيع بثمن مجهول وان شرط معلوما فقيل يصح ويكون بيعا ومنهم من قال

يقتضي الثواب فان اطلق فاي ثواب يقتضي قبل هبته حتى يرضى الواهب وقيل قدر قيمة الهبة او مثلها وقيل قدر ما يكون
ثوابا لمثله في العادة قال وهذا هو المعتمد عليه لان الاصل الثواب انما ثبت بعقد الهبة اختيارا بالعادة فان اثابه
لزمت الهبة وان لم يثبه لم يجبر على الثواب لكن يقال للواهب انت مخير او مسترجع فان وجدها زايدة اخذها
مع المتصلة دون الزيادة وان كانت تالفة او ناقصة فمذهبنا انه لا يرجع بقيمتها ان تلفت ولا بارش النقصان
ان نقصت والمعتمد ان نقول ان اطلق الهبة لم يجب الثواب لكن للواهب الرجوع في العين ناقصة كانت او زائدة
زيادة متصلة ما لم يتصرف المتهب على ما ياتي وان كانت تالفة فلا رجوع وان شرط الثواب فان اطلق كان له ما
منصرفا الى العادة وان شرط معينا فان اثابه لزمت الهبة والا كان له المطالبة بالعوض او عينه فان كانت ناقصة
فعليه الارش وان كانت تالفة فعليه المثل او القيمة لانه ملكه بشرط العوض ولم يسلم له فكان له الرجوع في عينه
مسئلة الظاهر من كلام الشيخين رحمهما الله ان الاقباض شرط في لزوم الهبة لا في صحتها وانعقادها وهو
قول ابن البراج وسلار وابن حمزة وابن ادريس وقال الشيخ في المبسوط من وهب لغيره عبدا قبل ان يهل شوال فقبل الموهوب
ولم يقبضه حتى يهل شوال ثم قبضه فالفطرة على الموهوب له لان الهبة منعقدة بالايجاب والقبول وليس من شرط
انعقادها القبض وسنبين ذلك في باب الهبة فاذا ثبت ذلك ثبت هذا لان احدا لم يفرق بينهما وفي اصحابنا
من يقول ان القبض شرط في صحة الهبة فعلى هذا الفطرة عليه ويلزم الفطرة الواهب وقال ابو الصلاح انه شرط في الصحة
ونقله ابن ادريس عن اكثر علمائنا والوجه الاول لنا انه عقد يقتضي تمليكا فلا يشترط في صحته القبض كغيره من
العقود ولانه تبرع فلا يعتبر في صحته القبض كالوصية ولانه داخل تحت مسمى الهبة ولهذا يحنث الحالف بمجرد العقد
ولما رواه ابو بصير في الصحيح قال قال ابو عبد الله عليه السلام الهبة جائزة قبضت او لم تقبض قسمت او لم تقسم
والنحل لا يجوز حتى تقبض وانما اراد الناس ذلك فاخطأوا واحتج الاخرون باصالة بقاء الملك على مالكه وعدم
انتقاله عنه وعدم تاثير العقد في مقتضاه خرج ما بعد القبض بالاجماع فيبقى الباقي على الاصل وبما رواه
ابان بن عثمان عمن اخبره عن ابي عبد الله عليه السلام قال النحلة والهبة ما لم تقبض حتى يموت صاحبها قال هي
بمنزلة الميراث وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال الهبة لا تكون ابدا هبة حتى يقبضها والجواب المنع
بقاء الاصل مع وجود سبب النقل والاصل صحة العقد والروايتين مع انها ضعيفة ومقطوعة السند نقول
بموجبها فان الهبة بنفسها لا تنقل الملك الا مع القبض نعم العقد صحيح لكنه ليس لازما والرواية الثانية لا يجوز
حملها على ظاهرها والا لزم التناقض بل المراد ان الهبة لا تكون هبة لازمة ابدا حتى يقبض وهو اولى من اضمار الصحة
فان نفي اللزوم صحيح كالعقد ومن مسئلة اختلف علماؤنا في تصرف المتهب هل هو مجوز للرجوع في الهبة ومنع
المالك من الرجوع فقال الشيخ في النهاية واطلق التصرف وتبعه ابن البراج وابن ادريس وقال المفيد رحمه الله
اذا استهلك الهبة لم يكن للواهب سبيل الى الرجوع فيها وكذلك ان احدث الموهوب له فيها حدثا لم يكن للواهب
ارتجاعها وقال ابن حمزة اذا خرج الموهوب عن ملك المتهب لم يكن للواهب الرجوع فيها وان زاد فيه وان

للمتهب او كتابة مشروطة فانفك الرهن وعجز العبد كان للواهب الرجوع فيها ان بقي بحاله فان تصرف
المتهب فيها بان تكون الهبة ثوبا فقطعه او خشبا فعمله بابا او سريرا او يكون ثوبا فخاطه او قصره او امة فوطئها لم يكن له الرجوع
فيقسم التصرف الى ما يحصل معه تغيير في العين واحداث شيء فيها وهذا النوع من التصرف يمنع الرجوع والى ما
لا يغير كالرهن والكتابة وهذا لا يمنع عنده وكذا ظاهر كلام ابن الجنيد يعطيه ويشترط للواهب الرجوع فيها ما لم يعوض قاله رح
عنه ما دامت العين باقية وكذا قال ابو الصلاح واطلق القول وهذا الاطلاق يعطي جواز الرجوع مع التصرف
الا ان ابا الصلاح منع من الرجوع في الهبة مع التصرف والوجه الاول لنا ان المتهب قد ملك بالعقد والاقباض
وظهر اثر الملك بالتصرف فقوي في وجود السبب فكان تاما والا لم يتحقق ثمرته فلا يتحقق التراضي بالانتقال الى
ما بعد الرجوع لم يصح سببا هنا والا لكان سببا في غيره لانتفاء الفرق بما قبل التصرف فان السبب موجود لانه
في الملك المطلق انما يمنع الجواز والرجوع في الاخر وهو الملك زمان التنازع والرجوع سبب في
ازالة الملك كما قبل التصرف فكذا فيما بعده عملا بالاستصحاب لانا نقول الفرق ثابت بالقيد الذي ذكرناه
من ظهور اثر السبب فلا يقاس عليه ما لم يظهر اثره لضعفه ولان الاصل لزوم الملك لانتقاله الى المتهب
فيدخل تحت عموم قوله تعالى ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم فليس الرجوع
تجارة ولا عن تراض ولان الاستصحاب معارض بمثله وبقوة السبب بظهور اثره وبما رواه ابرهيم بن عبد الحميد عن
الصادق عليه السلام قال انت بالخيار في الهبة ما دامت في يدك فاذا خرجت الى صاحبها فليس لك ان ترجع فيها وقد
قال رسول الله صلى الله عليه وآله من رجع في هبته فهو كالراجع في قيئه احتج الاخرون باصالة بقاء الملك
على صاحبه وبما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يهب الهبة ايرجع فيها
ان شاء ام لا فقال تجوز الهبة لذوي القرابة والذي يثاب من هبته ويرجع في غيره ان شاء وفي الصحيح عن
الحلبي عن الصادق عليه السلام قال اذا كانت الهبة قائمة بعينها فله ان يرجع والا فليس له والجواب الاصل قد يخالف
الملك الثاني فيستصحب حكم الثاني والروايتان محمولتان على الاول وان الثانية ايضا والثاني الموجود يقوي ما يخرج الشيء عن العقد
ويحمل الروايات على ما اذا لم يوجد التصرف مسئلة اذا كانت الهبة امة او دابة حاملا فهل يصح عند المتهب
ولم يتصرف فيها وتصرف ويرجع الواهب قبل الوضع لم يكن له الرجوع في الولد لانه نماء منفصل
من الام متجدد في ملك المتهب فاشبه ثمرة الشجرة فلم يكن له الرجوع وقال ابن حمزة لا رجوع فيهما وهو يناسب الحكم
من الام وانه لا حكم له بالانفراد والشيخ عند ما سبق ان الشيخ ذكر فانه قال اذا كانت حاملا وقت الهبة ووضعت
قبل الرجوع فرق بين الام والحمل فالمرجع في الام دون الولد ومن قال الحمل له حكم قال يرجع فيهما معه وان رجع قبل الوضع
واسترجعها مع الولد على كل حال لانه كان بمنزلة الجزء منها وان كانت حاملا فان وضعت قبل الرجوع فانه يرجع
في الام دون الولد لانه نماء حدث في ملك الموهوب له لم يتناوله العقد وان كان قد رجع قبل الوضع فمن قال الحمل
حكم فهو كما لو كان منفصلا يرجع في الام دون الحمل ومن قال لا حكم له رجع فيهما مسئلة اذا وهب المريض

شيئا او مات في مرضه مضت الهبة من الثلث عند اكثر علمائنا وهو اختيار ابن الجنيد وكذا العتق والوقف وقال ابن
ادريس يمضي من الاصل لنا ما رواه السكوني عن جعفر عن ابيه عن علي عليهم السلام انه كان يرد النحل في الوصية وما اوصى عند
موته بلا ثبت ولا بينة رده وفي رواية سماعة عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يكون لامرأته عليه صداق او بعضه فتبرئه
منه في مرضها قال لا ولكن ان وهبت له جاز ما وهبت له من ثلثها وعن سماعة قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن عطية الوالد
لولده فقال اما اذا كان صحيحا فهو ماله يصنع به ما شاء فاما في مرضه فلا يصلح وفي الصحيح عن ابي بصير قال سألت ابا عبد
الله عليه السلام عن الرجل يخص بعض ولده بالعطية قال ان كان موسرا فنعم وان كان معسرا فلا وسياتي البحث في ذلك ان شاء الله
تعالى مسئلة اذا وهب الابن من المديون كان ابراء بلفظ الهبة ولا يشترط قبول المديون قال الشيخ وهكذا قال القوم من
شرط صحته قبوله ومنا من قال لا يفتقر الى ثبات عقد وهو الذي يقوى في نفسي واختاره ابن زهرة وابن ادريس ايضا لنا قوله
تعالى فنظرة الى ميسرة وان تصدقوا خير لكم وقوله الا ان يصدقوا ولان ذلك اسقاط حق فلا يفتقر الى القبول كالعتق
والطلاق والعفو احتج الشيخ باشتمالها على المنة ولا يجبر على قبولها كهبة العين ولو اعتبر قبولها اجبر على قبول المنة
والجواب الفرق ثابت بين هبة العين وهبة الدين فان الاول تمليك والثاني اسقاط فافترقا في القبول في الاول دون الثاني
مسئلة لو وهب الدين لغير من هو عليه قال الشيخ وابن ادريس انه جائز وهو الوجه لانه يصح بيعه والحوالة
عليه الغير صحت هبته ثم يشترط في اللزوم القبض وقيل لا يصح لانها مشروطة بالقبض ولا ادرى سواء قلنا القبض
شرط الصحة او اللزوم والشيخ رحمه الله قد منع من هبة الدين لان من شرط لزومها القبض والدين لا يمكن تسليمه ولا
نيل القبض مسئلة المشهور كراهية تفضيل بعض الاولاد في العطية وعدم التحريم وقال ابن الجنيد ليس للاب ان
يختار بعض ولده بما لا يساوي بينهم فيه وكذلك الاهل الذين يتساوون في تبعتهم الا ان يكون بالمخصوص من ذلك مكان
صنيع سلف منه او في ذمته توجب تفضيله بالعطية كان يوجب ولاية الوصية فان قصد بذلك التحريم فهو ممنوع لان
ولقوله عليه السلام الناس مسلطون على اموالهم ولقول الصادق عليه السلام لما سأله سماعة عن عطية الوالد لولده فقال اما اذا
كان صحيحا فهو ماله يصنع به ما شاء فاما في مرضه فلا يصلح وفي الصحيح عن ابي بصير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام
عن الرجل يخص بعض ولده بالعطية قال ان كان موسرا فنعم وان كان معسرا فلا وان قصد الكراهية فهو مسلم لما فيه
من اثارة التشاحن والتباغض كما في قصة يوسف عليه السلام اذا عرفت هذا فان الكراهة انما تثبت مع المرض والاعسار
لاقتضاء الحديثين ذلك اما مع عدم احدهما فلا باس مسئلة قال ابن الجنيد لو مات المتهب وقد استهلك
السلعة وشرط عليه الثواب المطلق كان للواهب في مال المتهب ما يزيد على قيمتها ان قل او كثر او شرط ثوابا معينا كان له
ما عينه وقريب منه قول ابن حمزة وعبارته اذا شرط ثوابا صح فان اثاب سقط رجوعه عنه وان لم يثب وكانت قائمة
على ملكه كان مخيرا بين طلب الثواب والرجوع فيها فان تلفت كان له المطالبة بالثواب والوجه ان نقول اذا شرط ثوابا مطلقا
تخير الوارث بين دفع الهبة ودفع ما يقتضيه المطلق وان شرط ثوابا معينا تخير بين دفعه وبين رد الهبة لان شرط الثواب لا
يقتضي ايجابه بحيث يلزم الثواب او العين ولو كانت العين تالفة كان له رد قيمتها مسئلة قال ابن الجنيد لو كان

المتهب عالما باسلام الواهب العين الموهوبة الى رسوله من قبله وحصل قبضه قبض الغائب تمت الهبة ولم يرجع ميراثا و
ان لم يصل الى الموهوب فان جعل الواهب رسوله رسولا لهما الى الموهوب فمات الواهب قبل ان يقبضها الغائب
رجعت ميراثا الى ورثة الواهب والحكم الثاني صحيح واما الاول ففيه نظر اذ جعل الواهب الرسول وكيلا عن الغائب في
القبض لا يصيره وكيلا اذ كان يقبضه كقبضه لو كان رسولا عنه مسئلة قد بينا ان الولد اذا كان كبيرا اشترط
في لزوم الهبة وظهر القبض منه سواء الذكر والانثى في ذلك لانه كامل فلا يصح قبض غيره عنه الا بتوكيله او الولاية عليه
وقال ابن الجنيد هبة الاب لولده الصغار وبناته الذين لم يخرجوا عن حجابه وان كن بالغات تامة وان لم يخرجها
من يده لانه قبضه عنهم والبحث في طرف الاناث وثبوت ولاية النكاح ممنوعة فلو ثبت لم يلزم ثبوت
الولاية في المال مسئلة قال ابن الجنيد لو ان المريض وهب عبدا لا يملك غيره نظر فان كانت قيمته تجاوز
ثلثي قيمة العبد كان العبد الموهوب له ان يختار قبل موت المريض فان كانت هبة للمثاب دون قدر قيمة ثلثي العبد كان
الخيار للمثاب ان شاء اعطى نقصانه من ثلثي قيمة العبد وملكه وان شاء اخذ ثلث قيمته حسنا فالوجه ما افتى
مبني على ان هبة المريض من الثلث والوجه انه ان اجاز الوارث كان الجميع للمتهب وان لم يجز بطلت الا فيما
زاد على الثلث لانه يمضي عليه فيما زاد على الثلث مسئلة قال الشيخ في ط اذا وهب الوالد لولده وان علا الوالد
او الام لولدها وان نزلت وقبضوا ان كانوا كبارا او كانوا صغارا لم يكن لهما الرجوع فيه وقال ابن ادريس الذي يقتضيه
مذهبنا ان هبة الوالد لولده كما قال واما هبة الام لولدها الكبير البالغ فاذا قبض فليس لها رجوع واما هبتها لولدها
الصغير فلابد من قبض وليه وهذا خبط والظاهر ان مقصود الشيخ ذلك العلم به فلهذا لم يفصل لظهوره وعلمه
مسئلة لو باع الواهب الهبة بعد الاقباض فيما يجوز له الرجوع فيه قال الشيخ في ط لا يصح البيع لانه باع ملك الغير
والوجه عندي صحة البيع لانه المالك ويكون ذلك نقضا للرجوع والبيع مسئلة اذا مات الواهب قبل الاقباض قال الشيخ
في ط لا تبطل الهبة وقام الوارث مقامه كالبيع في مدة الخيار ومن حيث ان الهبة عقد يؤول الى اللزوم فلا ينفسخ بالموت
كبيع الخيار وتبعه ابن البراج على ذلك وقال في موضع اخر في هبة ذي الرحم اذا مات قبل قبضها كانت ميراثا والاقرب البطلان
لنا انه عقد جائز قبل القبض فانفسخ بالموت كالوكالة والشركة وما رواه داود بن الحصين عن الصادق عليه السلام قال الهبة
والنحلة ما لم تقبض حتى يموت صاحبها فانه ميراث والفرق ظاهر بينه وبين بيع الخيار لانه نوع عقد وضعه على الهبة
خصوصا والشيخ رحمه الله ذكر خلافا في ان الملك هل يحصل من حين القبض او من حين العقد ويكون القبض
كاشفا واختار الاول وجعل الفتح عنده مسئلة اذا كانت الهبة في يد المتهب بايداع او استعارة او غصب
لم يفتقر الى اذن ولا الى مضي زمان يمكن فيه القبض على قول بعض علمائنا وكلام الشيخ في ط يشعر باشتراط مضي الزمان
قال ابن الجنيد ولو كان للرجل عند غيره مال او وديعة فقال له قد وهبته لك فامر قالت الهبة ولو رجع الذي كان بيده
بعد لصاحبه لم ينشده منه لان ذلك ابراء الذمة وكذا الهبة لما احسن الاخرين الصداق وغيره لنا ان
المقتضي للتمليك هو العقد وانما اشترط القبض مطلقا والقبض كاشف وقد حصل فيثبت الملك ولان القبض حاصل

او البيع عبرة وشرطا اجماعا ولا يكون الرضا بالذي هو الطرف معتبرا ولا مدخل له في التاثير ويحتمل ان يقال انه الشرط فعوله قياس
من الهبة لا القبض المطلق ولا مطلق الاقباض فانه لو وهبه ثم اقبضه على جهة الايداع لم يحصل القبض الذي هو شرط الهبة فقبضه
له الاذن مخصوصا اقبض المقبضات اولى بعدم الاعتداد به ويمكن الجواب بان رضاه باقراره عليه يجعل العقد قبلا عليه كالاذن
بالقبض **مسألة** اذا كان الواهب ولي الصبي فانه كان يعتبر قوليه كالاب والجد اذا قبلها الولي ايضا وان كانت
بولية قال الخط لا يحتاج ان يقبلها كالا لا يحتاج ان يبيع من الصبي شيئا بنفسه او يشتري منه وينصب الحاكم امينا يقبل
هبة الصبي فاذا قبلها صحت الهبة والوجه التسوية بينه وبين الاب لان له ان يقبل لهبة غيره فكذا يقبل لهبة نفسه لعموم
ولايته فلا وجه لاختصاص غيره والجواب عما احتج به المنع من حكم الاصل فان له ان يبيع ويقبل الشرى وايضا الوقف
فان لنا وجهة قد يحصل فيها التغاير لنا الهبة فانها عطية محضة فكانت المصلحة فيها ظاهرة **مسألة** قال
الشيخ لو وهب لشريك حصة جارية ثم ان كان مما لا ينقل كالارض كان القبض هو التخلية وان كان مما ينقل كان القبض الحوالة
فان اذن الشريك على ان يقبض المتهب او المتهب حصل ان وكل الشريك في القبض صح وان تعاسرا نصب الحاكم امينا يقبض كلا
نصفه هبة ونصفه قبضا لانه الشريك حتى تم عقد الهبة والوجه عندي جعل القبض هنا التخلية ايضا لانه لا يمكن الا
وعدم فانه لا فرق بين عدم الامكان المستند الى عدم القدرة الحسية وعدم القدرة الشرعية وهي ولاية الحاكم في مال الشريك
بغير اختياره **الفصل الثاني** في الصدقة **مسألة** الصدقة لا تنتقل الا بالاقباض فيمن صاحبها الرجوع
فيها بعدما سواء كانت صدقة فرض او ندب وقال الشيخ في صدقة التطوع عندنا بمنزلة الهبة في جميع الاحكام من شرطها
الايجاب والقبول ولا تلزم الا بالقبض وكل من له الرجوع في الهبة له الرجوع في الصدقة على حال اختاره ابن ادريس الاول وهو الحق لان
المقصود بها الثواب وقد حصل فهو عوض عنها في الحقيقة وادعى ابن ادريس ايضا الاجماع عليه **مسألة** قال
الشيخ في النهاية من تصدق على غيره الانسان لوجه الله تعالى لا يجوز ان يعود اليه بالبيع والهبة والشرى فان رجع اليه بميراث
كان جائزا وقال المفيد اذا تصدق على غيره بدار او ارض او ثمرة او غرض من الاعراض لم يجز تملكه منه ولا يرتجعه بهبة
او صدقة ولا بأس ان يتملك منه بميراث عنه من بعده ومنع ابن ادريس من تحريم العود لعموم الادلة الدالة على التمليكات
ثم قال الشيخ ربما على من من التصدق وغيره قال وقد رجع الشيخ في كتاب ذكره يكره للانسان
ان يشتري ما اخرجه في الصدقة وليس محظورا ثم تعجب من كلام الشيخ في الموضعين والشيخ رحمه الله تعالى عول في ذلك
على رواية صحيحة عن منصور بن حازم قال قال ابو عبد الله عليه السلام اذا تصدق الرجل بصدقة لم يحل له ان يشتريها
ولا يستوهبها ولا يرثها الا ميراث وهي محمولة على الكراهة والشيخ يطلق لفظ لا يجوز على المكروه كثيرا في النهاية و
الرواية غير منافية فيتأول قول الشيخ على تقدير الكراهة فان الحل لا ينافي التحريم كذا ايضا الكراهة فيصدق على الكراهة
عدمه **مسألة** قال ابن البراج اذا كان لرجل مهر لزوجته وطفل ولها اولادا صغار وولد او لاد فتصدق
بجميع ما ملكه على اولاده وفرض ان المهر كانت الصدقة فاسدة والمهر في ذمته يجب الوفاء عليه والمطالبة يستحق
تركه ذمته وفي هذا الكلام اضطراب من حيث اللفظ ومن حيث المعنى اما من حيث اللفظ فانه لا مدخل للقيد فلان

عليها الوفاء به عليه

بانه لها اولادا ولا مدخل القيد في اولادها بالصغر في الحكم الذي ذكره وقوله في المطالبة لا يمكن عطفها
على الوفاء ولا معطوف عليه هنا سواء واما من المعنى فان الصدقة قد يشترط فيها التقرب الى الله تعالى
وايقاعها على وجه الاخلاص ولا يمكن ذلك مع قصد الفرار الا مع قصد الاخلاص **الفصل
الثالث** في الوقف **مسألة** المشهور ان الوقف لا يجوز تغييره ولا تبديله ولا انتقاله باي وجه وقال
المفيد رحمه الله الوقف في الاصل صدقات لا يجوز الرجوع فيها الا ان يحدث الموقوف عليهم ما يمنع الشرع
من معونتهم والقربة الى الله تعالى بصلتهم او يكون تغيير الشرط في الوقف اعود عليهم وانفع لهم من تركه على حاله
ومنع ابن ادريس من ذلك سواء احدث الموقوف عليه ما يمنع الشرع من معونته او لم يحدث لانه بعد قبضه
قد صار ملكا من املاكه فلا حكم سائر اموالهم وكلام المفيد رحمه الله محمول على ان يكون الواقف قد شرط شرطا
يمنع بعد ما اجراه الواقف على حاله فحينئذ يخرج الوقف عن اللزوم وان يكون الواقف قد قصد معونة الموقوف
عليهم لصلاحهم ودينهم فيخرج ادبارهم عن هذا الوصف الى حد الكفر فلقائل ان يقول يخرج ادبارهم الاستحقاق
لان الوقف وصلته ومن شرط الصدقة التقرب بها الى الله تعالى فلا يصح التقرب على حال الوقف عليه **مسألة**
سوغ الشيخان بيع الوقف اذا خيف وقوع فتنة بين اربابه او خرب او تعذرت عمارته قال الشيخ يجوز بيع الوقف
اذا خيف خرابه وبطلانه او خيف خلف بين اربابه وقال في الخلاف اذا خرب الوقف ولم يرج عوده في حاله
من قال يجوز بيعه واذا لم يحصل لم يجز واستدل بالاجماع وقال المفيد ليس لارباب الوقف بعد وفاة الواقف ان
يتصرفوا فيه ولا هبته ولا تغييره واشباه من شروطه الا ان يخرب الوقف ولا يوجد من يراعيه بعمارة من سلطان
وغيره او يحصل بحيث لا يجدي نفعا فلهم حينئذ بيعه والانتفاع بثمنه وكذلك ان حصلت بهم ضرورة الى ثمنه كان
لهم حله ولا يجوز ذلك مع عدم ما ذكرناه من الاسباب والضرورات وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية
القول بان الوقف متى حصل له الخراب بحيث لا يجدي نفعا جاز لمن هو عليه بيعه والانتفاع بثمنه وان اربابه الوقف
متى دعتهم ضرورة شديدة الى ثمنه جاز لهم بيعه ولا يجوز لهم ذلك مع فقد الضرورة وقال سلار لا يغير الوقف
الوقف حتى لا ينتفع به على اي وجه كان او يلحق الموقوف عليهم حاجة شديدة فجاز بيعه وصرف ثمنه فيما هو انفع له وقال
الصدوق اذا وقف على قوم وورثتهم وعقبهم جاز البيع وان وقف عليهم وعلى اولادهم ما تناسلوا ومن بعد على
فقراء المسلمين الى ان يرث الله الارض ومن عليها لم يجز بيعه ابدا وقال ابن البراج واذا كان الشيء وقفا على قوم و
من بعدهم على غيرهم وكان الواقف قد اشترط رجوعه الى غيره الى ان يرث الله الارض ومن عليها لم يجز بيعه على وجه
من الوجوه وان كان وقفا على قوم مخصوصين وليس فيه شرط يقتضي رجوعه الى غيرهم حسب ما قدمناه وحصل
الخوف من هلاكه وافساده او كان باربابه حاجة ضرورية يكون بيعه اصلح لهم من بقائه عليهم او يخاف من وقوع خلاف
بينهم يؤدي الى فساده فانه يجوز حينئذ بيعه وصرف ثمنه في مصالحهم على حسب استحقاقهم فان لم يحصل شيء
من ذلك لم يجز بيعه ايضا على وجه من الوجوه وقال سلار لو تغير حاله الوقف حتى لا ينتفع به على اي وجه كان

وقف ام

او لحق الموقوف عليهم حاجة شديدة جاز بيعه وصرف ثمنه فيما هو انفع له وقال ابن حمزة ولا يجوز بيعه الا
باحد شرطين الخوف من خرابه او حاجة بالموقوف عليهم شديدة فلا يمكنهم معها القيام به وقصر ابو الصلاح جواز بيعه على
ابن البراج والظاهر من كلام ابن الجنيد المنع وقال ابن ادريس لا يجوز بيعه مطلقا سواء خرب او لا وسواء حصل خوف فتنة
او لا والوجه انه يجوز بيعه مع خرابه وعدم التمكن من عمارته او مع خوف فتنة بين اربابه يحصل باعتبارها فساد لا يمكن
استدراكه مع بقائه لنا ان الغرض من الوقف استيفاء منافعه وقد تعذرت فيجوز اخراجه عن حده
تحصيلا للغرض منه والجمود على العين مع تعطلها تضييع للغرض كما لو عطب الهدي فانه يذبح في الحال وان اختص
بموضع فلما تعذر المحل ترك مراعاة الخاص المتعذر ولما رواه علي بن مهزيار في الصحيح قال كتبت الى ابي جعفر عليه السلام
ان فلانا ابتاع ضيعة فاوقفها وجعل لك من الوقف الخمس ويسأل عن رأيك في بيع حصتك من الارض او تقويمها
على نفسه بما اشتراها او يدعها موقوفة فكتب عليه السلام الي اعلم فلانا اني امره ببيع حقي من الضيعة وايصال ثمن ذلك
الي ان ذلك رأيي ان شاء الله او تقويمها على نفسه ان كان ذلك اوفق له وكتبت اليه ان الرجل كتب ان بين من وقف
بقية هذه الضيعة عليهم اختلافا شديدا وانه ليس يأمن ان يتفاقم ذلك بينهم بعده فان كان ترى ان يبيع هذا الوقف
ويدفع الى كل انسان منهم ما كان وقف له من ذلك امرته فكتب بخطه الي واعلمه ان رأيي له ان كان قد علم الاختلاف ما بين
اصحاب الوقف ان بيع الوقف امثل فانه ربما جاء في الاختلاف تلف الاموال والنفوس احتج المانعون بما رواه علي
بن راشد قال سألت ابا الحسن عليه السلام قلت جعلت فداك اشتريت ارضا الى جنب ضيعتي فلما وفرت المال خبرت
ان الارض وقف فقال لا يجوز شراء الوقف ولا تدخل الغلة في مالك ادفعها الى من اوقفت عليه قلت لا اعرف لها ربا
قال تصدق بغلتها ولانه مال لا يجوز بيعه مع بقاء منافعه فلا يجوز بيعه مع تعطلها كالعتق والجواب الحمل على ما في
الرواية ونحن نقول بموجبها فان المقتضي لمشروعية البيع هو الخراب او وقوع فتنة بين اربابه والتقدير حصول الغلة منها
وعدم المعرفة باربابها فانتفى المقتضيان فلهذا نهاه عليه السلام عن شرائها والفرق بين العتق والوقف ظاهر فان العتق
اخراج عن الملك بالكلية لله تعالى والوقف تمليك للموقوف عليه لطلب النفع منه اما ابو الصلاح فكأنه عول على ما رواه
جعفر بن حنان قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اوقف غلة له على قرابته من ابيه وقرابته من امه فللورثة
ان يبيعوا الارض اذا احتاجوا ولم يكفهم ما يخرج من الغلة قال نعم اذا رضوا كلهم وكان البيع خيرا لهم باعوا
فان مفهوم هذه الرواية عدم التأبيد اذا ثبت هذا فالاقوى عندي انه ان امكن شراء شيء بالثمن يكون وقفا على
اربابه كان اولى لانا نتوخى شبه الوقف كان اولى والاجارة شبهه كان يصح وقفه وان لم يكن صرف الثمن الى
البايعين يعملون به ما شاؤا ولان فيه جمعا بين التوصل الى غرض الواقف من نفع الموقوف عليه على الدوام و
بين النص الدال على عدم جواز مخالفة الواقف حيث شرط التأبيد واذا لم يكن تأبيده بحسب الشخص امكن
بحسب النوع وجب لانه موافق لغرض الواقف وداخل تحت الاول الذي وقع العقد عليه ومراعاة الخصوصية
بالكلية يفضي الى فوات الغرض باجمعه ولان قصر الثمن على البايعين يقتضي خروج باقي البطون عن الاستحقاق بغير حق

مع انهم يستحقون من الوقف كما يستحق البطن الاول ويقدر وجودهم حالة الوقف **مسألة** لا يجوز
تغيير شرط الواقف بعد لزومه وقال المفيد لا يجوز الرجوع في الوقف الا ان يحدث الموقوف عليهم
ما يمنع الشرع من معونتهم والقربة الى الله تعالى بصلتهم او يكون تغيير الشرط في الوقف اعود
عليهم وانفع لهم من تركه على حاله لنا انه عقد لازم فلا يجوز تغييره عن شرطه وسبق احتجاج المفيد فيما تقدم من
الروايات والجواب انها محمولة على تعذر الانتفاع بالعين اما للخراب او لخوف الفتنة **مسألة**
قال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول بان من وقف وقفا جاز له ان يشترط انه ان احتاج اليه في
حياته كان له بيعه والانتفاع بثمنه وقال المفيد متى شرط الواقف في الوقف انه ان احتاج اليه في حياته لفقر كان له
بيعه وصرف ثمنه في مصالحه وللشيخ قولان قال في النهاية اذا شرط الواقف انه متى احتاج اليه في حال حياته كان له بيعه و
التصرف فيه كان الشرط صحيحا وكان له ان يفعل ما شرط الا انه اذا مات والحال ما ذكرناه رجع ميراثا ولم يمض
الوقف وقال في الخلاف اذا وقف وقفا وشرط فيه ان يبيعه اي وقت شاء كان الوقف باطلا لانه خلاف مقتضاه
لان الوقف لا يباع وقال سلار فان اشترط رجوعه فيه عند فقره كان له ذلك اذا افتقر وابن البراج وافق
كلام الشيخ في النهاية وابن حمزة وافق كلامه في ط وكذا ابن ادريس وقال ابن الجنيد اذا اشترط الموقف انه يرجع
فيما اوقفه بعد لم يصح الوقف والوجه عندي ما قاله الشيخ في النهاية لنا ان الاصل صحة العقد والشرط معا
لقوله تعالى اوفوا بالعقود وقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم ولما رواه محمد بن الحسن الصفار انه كتب الى ابي محمد
العسكري في الوقف وما روي فيه فوقع الوقوف على حسب ما يوقفها اهلها ان شاء الله وما رواه اسماعيل بن الفضل
عن الصادق عليه السلام عن الرجل يتصدق ببعض ماله في حياته في كل وجه من وجوه الخير قال ان احتجت الى شيء من المال
فانا احق به ترى ذلك له وقد جعله لله يكون له في حياته فاذا هلك الرجل يرجع ميراثا او يمضي صدقة قال
يرجع ميراثا على اهله ولان الوقف المشروط سائغ اجماعا فاذا كان الشرط الذي علق عليه الوقف لم يكن
منافيا فاذا كان العقد قابلا للشرط والموقوف عليه قابلا للنقل عنه فاي مانع من خصوصية هذا الشرط
ولان الوقف تمليك المنافع فجاز شرط الخيار فيه كالاجارة احتج المانعون بانه شرط ينافي مقتضى الوقف
لتضمنه شرطا فاسدا والجواب المنع من منافاة الشرط للعقد وانما يكون منافيا لو لم يكن الوقف قابلا
لمثل هذا الشرط وهو ممنوع واحتجاج ابن ادريس بالاجماع خطأ فانا قد ذكرنا ان معظم علمائنا يقول
اكثر علمائنا بما يحكى ان السيد المرتضى ادعى الاجماع عليه واحتج بان كون الشيء وقفا تابع لاختيار الواقف وما
شرطه فيه فاذا شرط لنفسه ما ذكرناه كان ذلك بحسب ما شرطه واعترض على نفسه بان هذا شرط يناقض
كونه وقفا وحبيسا واجاب بانه غير مناقض لانه متى لم يحصل الرجوع فهو ماض على سبيله و
متى مات قبل العود نفذ ايضا نفوذا تاما وهذا حكم ما كان يستفاد قبل عقد الوقف فكيف يكون ذلك نقضا
لحكمه وقد بينا ان الحكم باق ولا يجوز قياس الوقف على العتق لان القياس باطل وايضا الفرق واقع فان العتق لا يقع

الشرط فيه صح دخول م

دخول الشرط ما يبطل المشروط فيه والوقف يبطل الشرط كقوله هذا وقف على فلان فان مات فعلى اولادي فاذا دخل
هذا الشرط ثم اعترض وقال فان قيل فقد خالف ابو علي بن الجنيد فيما ذكرتموه وذكر انه لا يجوز للواقف ان يشترط
لنفسه بيعه على وجه من الوجوه وكذا الشيخ هو وقف عليه انه لا يجوز له بيعه ثم اجاب بانه لا اعتبار بابن الجنيد
وقد تقدمه اجماع الطائفة وتاخر عنه وانما عول في ذلك على ظنون له وحسبان واخبار شاذة
لا يلتفت الى مثلها **مسألة** القائلون بصحة هذا الشرط في الوقف من علمائنا اختلفوا فقال الشيخ انه
يبطل الوقف بعد موت الواقف ويكون حكمه حكم الحبس للرواية التي ذكرناها في المسألة السابقة عن اسماعيل بن الفضل
عن الصادق عليه السلام وكلام السيد المرتضى فيما نقلناه عنه وبما احتج به من جواز هذا الشرط وانه يعمل بمقتضاه وان
رجع الواقف فيقتضي شرطه بطل الوقف عملا بالشرط وان لم يرجع ومات كان على حاله وهو الوجه عندي عملا بمقتضى
العقد وتحمل الرواية على ما اذا رجع **مسألة** لو كان بيع الوقف انفع من بقائه قال الشيخ المفيد رحمه الله يجوز
تغيير الشرط في الوقف الى غيره عملا بالرواية ومنع ابن ادريس من ذلك وعليه اكثر علمائنا وهو المعتمد **مسألة**
قال الشيخ في ط اذا وقف انتقل ملكه منه على الصحيح وملكه الموقوف عليه على الصحيح واختاره ابن ادريس ونقل ابن
ادريس انه ينتقل الى الله تعالى وحكاه الشيخ في ط قولا وكلام ابي الصلاح يعطي انه لا يزيل الملك عن الرقبة لانه قسم الصدقة
الى ما يقتضي تمليك الرقبة والى اباحة المنافع وقسم الثاني الى الوقف وغيره والوجه عندي الاول لنا انه
سبب قطع تصرف الواقف في الرقبة والمنفعة فوجب ان يزول ملكه عنه كالعتق وينتقل الى الموقوف عليه لانه
لثبوت احكام الملك فيه ولهذا يضمن بالقيمة وكان الملك كام الولد احتج الاخرون بان الوقف ازالة الملك عن الرقبة والمنفعة
على وجه القربة بتمليك المنفعة فانتقل الملك الى الله تعالى كالعتق ولانه ممنوع من بيعه او هبته ولو ملكها لكان له سبيل الى اخراجها
عنه لان الناس مسلطون على اموالهم والجواب الفرق بين العتق والوقف ظاهر فان العتق اخراج عن المالية بالكلية وازالة التسلط
عن العبد بالنسبة الى كل احد والمنع من البيع لا يقتضي الخروج عن الملك كام الولد **تفريع** ان قلنا ان الوقف ينتقل
الى الموقوف عليه ثبت بشاهد ويمين لان المقصود منه المال وان قلنا انه ينتقل الى الله تعالى لم يثبت بالشاهد واليمين
كالعبد اذا ادعى العتق ويحتمل عندي ثبوته بالشاهد واليمين وان لم ينتقل اليه لانه عائد لتحصيل الغلة ومنفعة فلما
كان المقصود من الوقف المنفعة وهي مما تثبت بالشاهد واليمين بخلاف حرية العبد لان المقصود منها تكميل الاحكام
مسألة قال الشيخ في ط اذا تلفظ بالوقف فقال وقفت او حبست او تصدقت او سبلت وقبض
الموقوف عليه او من يتولى عنه لزم الوقف وهو يعطي صحة الوقف باي واحد من هذه الالفاظ وقال ايضا
الفاظ الوقف التي يحكم بصريحها قوله وقفت وحبست وسبلت وما عدا ذلك لا يحكم به الا بدليل او باقراره انه اراد
بالوقف وذلك كقوله تصدقت وحرمت وابدت وكذا قال ابن زهرة وهو اختيار قطب الدين الكيدري وقال
في ط الذي يقوى في نفسي ان صريح الوقف قول واحد وهو وقفت لا غير وبه يحكم بالوقف فاما غيره من الالفاظ
فلا يحكم به الا بدليل وقال ابن ادريس الصريح من الفاظه وقفت وحبست وسبلت ثم قال ومن اصحابنا من

الفاظ القربة بانه لا صريح في الوقف الا قوله وقفت دون حبست وسبلت وهو الذي يقوى في نفسي لان الاجماع
منعقد على ان ذلك صريح في الوقف وليس كذلك ما عداه والوجه ما قاله الشيخ في ط لنا ان الاصل بقاء الملك على
صاحبه وعدم خروجه عنه الا بوجه شرعي ولا عرف شرعي هنا سوى صريح الوقف لاشتراك الالفاظ فيه وفي
غيره والموضوع لعقد مشترك لا دلالة له على شيء من الخصوصيات بشيء من الدلالات نعم ان انضمت القرائن
صار كالصريح في صحة الوقف بل اذا القصد المعاني دون الالفاظ الدالة عليها وقد نص على ذلك اهل البيت عليهم
السلام قال الصادق عليه السلام تصدق امير المؤمنين عليه السلام بدار له بالمدينة في بني زريق فكتب بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما تصدق
به علي بن ابي طالب وهو حي سوي تصدق بداره التي في بني زريق صدقة لا تباع ولا توهب حتى يرثها الله الذي يرث السموات
والارض واسكن هذه الصدقة خالاته ما عشن وعاش عقبهن فاذا انقرضوا فهي لذوي الحاجة من المسلمين احتج ابن
حبست وسبلت ثبت لها عرف الاستعمال الشرعي [illegible] بقول النبي عليه السلام ان شئت حبست
اصلها وسبلت ثمرتها والجواب انه لا دلالة فيه على المطلوب **مسألة** قال ابن الجنيد ليس للواقف الاكل من غلة
الوقف ولا السكنى فان شرط الغلة [illegible] فانها اذا لم يخرجها من يده وان كان قد اخرجها من يده
او كان شيء واجب عليه حكم [illegible] الكلام فيها واجرتها [illegible] وان كان الصدقة بدرهم مخصوص [illegible] كالمسجد يخرجه
جاز له ان يصلي فيه وان ياكل منه [illegible] وكره له الاكل منه مع الغنى وقال الشيخ في ط اذا وقف على المسلمين
يقف على المسلمين جاز له الانتفاع به بلا خلاف لانه يعود الى اصل الاباحة فيكون هو وغيره سواء هذا اذا كان قد
وقال ابن ادريس اذا وقف شيئا على المسلمين عامة فانه يجوز له الانتفاع به عند بعض اصحابنا قال لانه يعود الى اصل
الاباحة فيكون هو وغيره فيه سواء هذا اذا كان الوقف عاما كان يحكم فيه من الناس الفقراء والمساكين فانه كان
منهم وقف دارا او مسجدا او كان وقفه ذلك عاما في سائر الناس مثل الدور التي يبنيها الحاج والخانات جاز له
النزول فيها فاما ان لم يكن كذلك [illegible] على خلاف قاله الذي يقوى عندي ان الوقف لا يجوز له الانتفاع به
وقد تقدم [illegible] واجمعنا عليه انه لا يصح وقفه على نفسه ولانه بالوقف خرج عن ملكه فلا يجوز عوده اليه
[illegible] منفعة الوقف انتقل اليه [illegible] كالمساجد فان الواقف الانتفاع به كغيره من الصلوة فيه
وغيرها من منافع المسجد لانه انتقل الى الخالق [illegible] وقت الوقف كالوقف على المسلمين
او على الفقهاء وهو منهم او لم يكن [illegible] وقت الوقف ثم صار منهم لنا انه مع الانتقال
الى الله تعالى يكون كغيره [illegible] مع جميع الخلق ولا [illegible] مع ثبوت المقتضي وهو
السالمة من معارضة وقفه على نفسه ومع الانتقال الى غيره يندرج فيهم لو دخل لكان داخلا تحت اللفظ العام
فيكون قد وقف على نفسه وعلى غيره فيبطل في حق نفسه فان العام [illegible] ونسبة افراده اليه فلو كان مرادا منه
لكان الوقف على نفسه وغيره وان لم يكن مرادا لم يدخل في الوقف احتج الاخرون بانه وقف صحيح فيتناوله
كل من يدخل تحت اللفظ [illegible] وهو كغيره والفرق ظاهر بين الوقف عليه بالخصوصية والاندراج تحت

[illegible]

العموم ومع الفرق لا يتم القياس والجواب المنع من كونه كغيره فان الفرق واقع اذ يصح الوقف على غيره دونه ولا فرق
بين التخصيص والادراج في الارادة من اللفظ والمطلق ممنوع منه نفسا وجريا به في المنع مسئلة سوغ
الشيخان الوقف على الكافر من المسلم اذا كانوا اقارب للواقف سواء كانوا ابوين او غيرهما من ذوي الارحام وكذا ابو الصلاح
وابن حمزة وقال سلار وقف المؤمن على الكافر باطل وقد روي انه ان كان الكافر احد ابوي الواقف او من ذوي رحمه
كان جائزا والاول اثبت وكذا قال ابن البراج وقال ابن ادريس يصح وقف المسلم على والديه الكافرين وذوي رحمه
الاعمام والقرابات وغيرهم لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا امر بهما فلا يجوز وان كان ذا قربا الا بشرط ان
القرابة ولا يصح التقرب الى الله تعالى بالوقف على الكافر وسبك كلام الشيخ في النهاية يدل على صحة الوقف على الكافر اذا كان
حربيا او حاله وقول الشيخ بلفظه ايذا لاعتقاد كما اورد غيره وان كان بعيرها والاعتقاد تصحيحه ثم قال
والاول عندي ان جميع ذوي الارحام يجري مجرى ابوي الكافرين في جواز الوقف عليهم بحث عليه السلام صلة
الارحام قال وبهذا افتي ثم انه رجع عنه وتامل ثم نقل بعد ذلك كلاما طويلا من الشيخ في انه يجوز الوقف على
اهل الذمة اذا كانوا اقاربه قال وقد قلنا ما عندنا في تحرير هذه المسئلة انه لا يجوز الوقف على الكفرة الا ان يكون
الكافر احد الوالدين لان من شرط صحة الوقف وشرطه نية القربة فيه وهذا يدل على اضطرابه في هذه المسئلة وانه
تارة منع الوقف على ذوي الارحام وتارة سوغه واخرى منعه احتج المانع بقوله تعالى لا تجد قوما يؤمنون
بالله واليوم الاخر يوادون من حاد الله ورسوله ولو كانوا اباءهم او اخوانهم او عشيرتهم والوقف عليهم نوع
مودة والجواب المنع مسئلة منع ابن ادريس من شرائط صحة الوقف ان لا يشترط خيار الواقف في الرجوع
فيه ولا ان يتولاه هو بنفسه والشرط الاول صحيح لما ثبت فيه وسيأتي الحق عندنا واما الثاني ففيه خلاف فانه
لا خلاف في انا لو قلنا يجوز له ان يشترط في وقفه النظر لنفسه في الوقف وان يتولاه بنفسه من الاستبداد
اخراج الغلال ان تأتي على حسب ما شرط في الوقف عملا بالاصل وبقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم
مسئلة قال ابن حمزة في صحة الوقف تسليم الوقف الى الموقوف عليه ومن ولاية الا ان يجعل الولاية
لنفسه مدة حياته وهذا القول يشعر بانه اذا شرط الولاية لنفسه لم يكن القبض شرطا وهو ممنوع لان
القبض شرط لما رواه عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام انه قال في رجل تصدق على ولده وقد ادركوا قال
اذا لم يقبضوا حتى يموت فهو ميراث وعدم الشرط يستلزم عدم المشروط احتج بانه شرط سائغ لما تقدم من قوله
عليه السلام المؤمنون عند شروطهم وهو يقتضي عدم اشتراط القبض والا لم يصح قبض الولاية القاعدة
والجواب المنع من الاشتمال مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا وقف على ولده الموجودين وكانوا صغارا ثم
رزق بعد ذلك اولادا جاز ان يدخلهم معهم فيه ولا يجوز ان ينقله منهم بالكلية اليهم واطلق
الاصحاب المنع من بعض تغيير الوقف وشرائطه بعد لزومه وقال ابن البراج الوقف يجب ان يجري على ما يقفه
الواقف ويشترط فيه واذا وقف على ولده موجود وهو صغير ثم ولد له بعد ذلك اولاد ان يدخلهم في الوقف مع

الاولى كما لو جاز الا ان يكون قد خص الولد الموجود بذلك وقصره عليه وشرط انه له دون غيره ممن
يولد من بعد فان خصه من الاولاد فانه لا يجوز ان يدخل غيره في ذلك والحق اطلاق الاصحاب المنع من ادخال من
يولد لا مع اشتراط ذلك في متن العقد لنا قول العسكري عليه السلام الوقوف بحسب ما يوقفها اهلها ولانه عقد وقع
لازما فلا يجوز تغييره والا لم يكن لازما وما رواه جميل بن دراج قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل تصدق
على ولده بصدقة وهم صغار اله ان يرجع فيها قال لا الصدقة لله احتج الشيخ بما رواه عبد الله بن الحجاج عن الصادق
عليه السلام في رجل يجعل لولده شيئا وهم صغار ثم يبدو له ان يجعل معهم غيرهم من ولده قال لا باس وعن محمد بن سهل عن
ابيه قال سألت ابا الحسن الرضا عليه السلام عن الرجل يتصدق على بعض ولده بطرف من ماله ثم يبدو له بعد ذلك ان يدخل
معه غيره من ولده قال لا باس به والجواب لا دلالة في الحديثين فان الجعل قد يكون بغير سبب موجب والصدقة
قد لا يكون وقفا فجاز ان يجعل بعضها ثم انتقل الى الاولاد وقول ابن البراج لا وجه له فان وقفه عليه يقتضي
تخصيصه به وان لم يكن نص عليه ولا شرط عدم ادخال غيره فيه مسئلة من شرط الوقف التأبيد فلو
وقف على من ينقرض غالبا كان وقف على اولاده واولاد اولاده ولم يجعل منتهيا الى الفقراء والمساكين او المساجد والمشاهد
او غيرهما مما لا ينقرض قال الشيخان وابن الجنيد يصح الوقف وبه قال سلار وابن البراج وابن ادريس وقال ابن
حمزة فان علق على من يصح انقراضه كان عمرى او رقبى او سكنى وحبسا بلفظ الوقف وقال الشيخ في ط و ف اذا
وقف على من يصح انقراضه في العادة مثل ان يقف على ولده وولد ولده وسكت فمن اصحابنا من قال لا يصح الوقف ومنهم
من قال يصح والصحيح عندي الصحة لنا انه نوع تمليك وصدقة فيتبع اختيار المالك في التخصيص وغيره كغيره صورة
النزاع والاصل والدليل الاخير ليس شرطا وتمليك الاول اولى الاخر تقدم الحلول على العقد وما رواه ابو بصير قال قال
ابو جعفر عليه السلام الا احدثك بوصية فاطمة عليها السلام قلت بلى فاخرج حقا او سفطا فاخرج منه كتابا فقراه بسم
الله الرحمن الرحيم هذا ما اوصت به فاطمة بنت محمد صلى الله عليه وآله بحوائطها السبعة بالعواف والدلال والبرقة والمنيب
والحسنى والصافية ومال ام ابراهيم الى علي بن ابي طالب عليه السلام فان مضى علي فالى الحسن فان مضى الحسن فالى الحسين فان
مضى الحسين فالى الاكبر من ولدي شهد الله على ذلك والمقداد بن الاسود والزبير بن العوام وكتب علي بن ابي طالب ولم
يعترض على الحديث بانها عليها السلام علمت عدم انقراض ولده لقيام النص على الائمة عليهم السلام فان الدنيا لا تنقرض
مع انقراضهم ومن قوله عليه السلام حبلان متصلان لن يفترقا حتى يردا على الحوض كتاب الله وعترتي احتج
المانعون بان الوقف مقتضاه التأبيد فاذا كان منقطعا صار وقفا على مجهول فلم يصح كما لو وقف على مجهول
في الابتداء والجواب المنع من الصغرى والفرق بينه وبين مجهول الابتداء ظاهر فان المصرف هنا معلوم وهناك وانما
هنا فان المصرف معلوم مسئلة اختلف الشيخان في الوقف اذا انقرض الموقوف عليهم فقال المفيد رحمه الله
يرجع الى ورثة الموقوف عليهم واختاره ابن ادريس وقال الشيخ يرجع الى ورثة الواقف واختاره سلار وابن
البراج وهو الظاهر من كلام ابن حمزة حيث جعله عمرى او سكنى وقال ابن زهرة يرجع الى وجوه البر وقد روي انه

يرجع الى ورثة الواقف والاول احوط وقال ابن الجنيد وان لم يكن شرط رجوع الوقف الى الفقراء وابواب
الخير التي يبيد اهلها رجع الوقف الى الاقرب فالاقرب من الواقف وكان يجعلها بحوزتها امرا لا يملك به
وان لم يكن جعل كذلك رجع ميراثا الى من يرجع اليه بعد انقراض من سلف ثمرته عليه كالسكنى كالعمرى والرقبى
رجوعه الى الواقف اذا كان باقيا او الى ورثته لنا انه في الحقيقة حبس لانقراض [illegible] فلا يكون [illegible]
ذرية الواقف لعدم خروجه عنه بالكلية ولانه انما وقف على قوم باعيانهم فلا يجوز التخطي الى غيرهم لقوله
عليه السلام الوقوف تجب على حسب ما يوقفها اهلها ان شاء الله ولان يحيى بن حسان سال الصادق عليه السلام عن رجل وقف غلة له
على قرابته واوصى لرجل ليس بينه وبينه قرابة بثلثمائة درهم كل سنة ثم ساق الحديث فان
كانت ثلثمائة درهم لورثته الى ان قال فاذا انقطع ورثته ولم يبق منهم احد كانت ثلثمائة درهم لقرابة الميت
والظاهر ان الوصية بالوقف ايضا كذلك والا لم يكن لورثة الموصى شيء احتج المفيد رحمه الله بان الوقف نقل
عن الواقف فلا يعود اليه الا بسبب ولم يوجد ولانه صدقة فلا يرجع اليه ولان الموقوف عليه يملك الوقف
ما تقدم فيورث عنه كغيره بخلاف البطن الاول فانه لا يورث عنه فان كان ملكا لعدم ثابت الملك في حق الذي
انما يجري على حسب شرط الواقف والجواب المنع من كون الوقف مطلقا لا يقول بالتأبيد وانما هو في حكم الحبس
فلا يمنع كونه صدقة مشروطة يجري مجرى صدقة العمرى والحبس ومنع كون الموقوف مالكا الا مع ما بينا
ولا بأس بقول ابن زهرة لانتقال الوقف على الواقف وورثته عنه **مسئلة** اذا قال وقفت
على اولادي واولاد اولادي الصلبيين ثم على الفقراء قال الشيخ وابن الجنيد يختص بالبطن الاول الذين هم لصلبه دون
اولاد اولاده وكذا لو قال على ولدي وولد ولدي اختص بالبطنين الاولين دون البطن الثالث وقال ابن الجنيد
اذا وقف على ولده ولم يخص بعضا من بعض بذكر ولا تعيين كان لولده الذكور والاناث وولد ولده [illegible]
الوقف على الولد وقفا على الولد وولد الولد وان نزلوا وهو قول ابن البراج وابي الصلاح وابن ادريس والوجه عندي
التفصيل وهو ان نقول اما ان يكون هناك قرينة تدل على اختصاص البطن الاول كقوله وقفت على ولدي الصلبي
او الذين يلونني ونحوه فانه يختص بالبطن الاول واما ان توجد قرينة تدل على التشريك كما لو قال وقفت على
ولدي فلان ثم [illegible] ليس منهم ولد لصلبه او قال على اولادي ولا ولد له من صلبه او قال يفضل الاعلى على
من دونهم او قال اذا خلت الارض من عقبي عادت الى المساكين او قال على ولدي وولد غيري [illegible] البنات ومن ولد لي
او قال يفضل البطن الاول على الثاني او قال الاعلى فالاعلى او اشباه ذلك فانه يستحق من البطن الى جميع
نسله وعقبه ما تناسلوا وان تجرد من القرائن كلها احتمل الحمل على البطن الاول كما قال الشيخ لنا انه مع القرائن
بالقرائن يحمل على ما دلت عليه كغيره من الالفاظ اذا قرنت بما يخرجها عن حقايقها الى مجازاتها ومع التجرد من
القرينة يحمل على ما دل عليه حقيقة ولا يجوز العدول عن الحقيقة الى المجاز بغير دليل ولا شك في ان الولد حقيقة في
الصلب المتكون من النطفة المتولد منها ومجاز في ولد الولد ولهذا يصح سلبه فيقال انه ليس بولدي بل ولد ولدي

من قال انه المجاز احتج المفيد بان اسم الولد شامل للولد من الصلب ولولد الولد لانه تعالى قال يوصيكم الله
في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين ودخل فيه ولد البنين وان سفلوا وقال تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس
مما ترك ان كان له ولد فيعم ولد الولد وقوله حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم وهو شامل للبنت وبنت البنت
وكذا كل موضع ذكر الله تعالى فيه الولد يدخل فيه ولد البنين والمطلق من كلام الادميين اذا خلا عن قرينة ينبغي ان يحمل
على المطلق من كلام الله تعالى ويفسر بما فسر به وقد خاطب الله تعالى بقوله يا بني آدم يا بني اسرائيل وقال عليه السلام
ارموا بني اسمعيل فان اباكم كان راميا وقال نحن بنو النضر بن كنانة وقال عليه السلام للحسن والحسين
هذان ابناي امامان قاما او قعدا وقال عليه السلام لا تزرموا ابني اي لا تقطعوا عليه بوله وقد كان بال في حجره
والجواب ان ادعيتم شمول اسم الولد لولد الصلب وولده على سبيل الحقيقة فهو ممنوع والا لزم الاشتراك
وان ادعيتم مطلق الشمول فهو مسلم لكن انا نقول بموجبه اذا اقتضت القرينة ذلك والظاهر ان الحكم في
ما تقدم من الايات في ولد الولد انما استفيد من القرينة [illegible] وقوله تعالى يا بني آدم يا بني اسرائيل
والولد الصلب مصروف الى ولد الولد بالقرينة كما تقدم وكذا الاخبار **مسئلة** اذا وقف على اولاده
ولم يفضل بعضا على بعض تساوى الذكور والاناث فيه عند اكثر علمائنا وقال ابن الجنيد يكون للذكر مثل
حظ الانثيين وكذا لو قال العقب لنا ان الاصل يقتضي التسوية فلا يجوز العدول عنه الا لدليل ولا نزاع
او [illegible] احتج ابن الجنيد بالحمل على الميراث والجواب القياس عندنا باطل مع ثبوت الجامع فكيف مع عدمه
[illegible] ان قال الرجل [illegible] وقفه على [illegible] عليه السلام او جعلها للفقراء [illegible] الابرار
وكانت جميعهم على [illegible] لا يفضل فيها ذكر على انثى **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا وقف المسلم على المسلمين
كان ذلك للجميع من اقر بالشهادتين واركان الشريعة من الصلوة والزكوة والصوم والحج والجهاد وان اختلفوا في
الآراء والديانات وكذا قال ابن البراج وقال المفيد فان وقفه على المسلمين كان على جميع من اقر بالله تعالى ونبيه
محمد صلى الله عليه وآله وصلى الى الكعبة الصلوات الخمس واعتقد صيام شهر رمضان وزكوة الاموال ودان بالحج
الى البيت الحرام وان اختلفوا في المذاهب والآراء وهو موافق لقول الشيخ الا ان كلامه يعطي ان فعل الصلوة جزء من
الاسلام وقال سلار ويكون لمن صلى الى القبلة وقال ابن حمزة وان عينهم بالاسلام كان لمن اقر بالشهادتين ولمن
هو في حكمهم من اطفالهم ومجانينهم وقال ابو الصلاح لا يحل لمسلم محق ان يقف على مخالف للاسلام او معاند
للحق الا ان يكون ذا رحم ثم قال ولا يجوز لاهل الملة الفاسدة من اليهود والنصارى والمجوس والمشبهة
وغيرهم ان يتصدقوا بعضهم على بعض وقال ابن ادريس اذا وقف المسلم المحق شيئا على المسلمين كان ذلك
للمحقين من المسلمين واستدل بان فحوى الخطاب وشاهد الحال يدل عليه كما لو وقف الكافر وقفا على الفقراء كان
ذلك لفقراء اهل نحلته خاصة بشاهد دلالة الحال عليه قال وما ذكره الشيخ خبر واحد اورده ايرادا
لا اعتقادا لانا [illegible] في [illegible] التقرب الى الله تعالى [illegible] ولا يتقرب الانسان المحق بوقفه عليه

فالوجه عندي ما قالاه لانه لا يخرج لنا الاجماع على جواز الصدقة عليهم ويجوز الوقف عليهم بالخصوصية ولانه
خلاف من شذ ولا دليل عليه يعتبر طريقا الى الاسلام لانه لا يكفي ما يعلم بطلانه من دين النبي صلى الله عليه وآله كالغلاة والمجبرة
ولو لم يصح التقرب بصلتهم لم يصح ذلك ونسبة ابن ادريس كلام الشيخ الى الجبر ولعله وحده اراد الاعتقاد فقد
تامل منه وسوء نظر وعدم تفطن **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا وقف على المؤمنين كان ذلك للمجتنبين
الكبائر من اهل المعرفة بالامامة دون غيرهم ولا يكون للفساق منهم معهم شيء على حال وكذا قال المفيد رحمه الله وابن
البراج وابن حمزة وقال سلار يكون للامامية وقال ابن ادريس لا يختص ذلك بالعدل بل هو عام لجميع المؤمنين العدل
منهم والفاسق وهو كقول سلار لان الفسق لا يخرج المؤمن عن ايمانه وقد رجع شيخنا في التبيان عما قاله في نهايته
في قوله تعالى يا ايها الذين آمنوا كلوا من الطيبات ما رزقناكم فقال هذا الخطاب يتوجه الى جميع المؤمنين بعض اهله الفاسق
باعمال الجوارح وغيرها لان الايمان لا ينفي الفسق عندنا وعند المعتزلة ان خطاب المجتنبين للكبائر والمحققين للايمان
ان جعلنا الايمان مركبا من الاعتقاد القلبي والعمل بالجوارح لم يكن الفاسق مؤمنا وان جعلناه عبارة عن الاول كان مؤمنا
وهو الحق **مسألة** قال الشيخان لو وقف على الشيعة ولم يميز كان ذلك للامامية والجارودية من الزيدية دون
البترية وكذا قال سلار وابن البراج وابن حمزة وقال ابن ادريس اذا كان الواقف من احد فرق الشيعة كالجارودية
والكيسانية والناووسية والفطحية والواقفة والاثني عشرية حمل كلامه على شاهد الحال وفحوى قوله ويخص به
ويصرف في اهل نحلته دون من عداهم من سائر المتطرق عملا بشاهد الحال والوجه الاول عملا بعموم اللفظ
مسألة قال المفيد اذا وقف على الزيدية كان للقائلين بامامة زيد بن علي بن الحسين عليهم السلام وامامة
كل من خرج بالسيف بعده من ولد فاطمة عليها السلام من ذوي الرأي والعلم والصلاح وكذا قال الشيخ وابن
البراج وقال ابن ادريس هذا الاطلاق ليس بجيد بل اذا كان الواقف زيديا فان كان الواقف اماميا لم يصح الوقف
بناء على ما سبق **مسألة** اذا وقف على عترته كان للاخص به من قومه وعشيرته استدلالا لانه معلوم عند اهل [illegible]
وقال ابن زهرة وقطب الدين الكيدري انه يكون للذرية واستدل ابن زهرة بقول ثعلب وابن الاعرابي المبرد في ذلك
الى النقل عن اهل اللغة **مسألة** قال الشيخان اذا وقف على عشيرته كان ذلك على الخاص من قومه الذين هم اقرب
الناس اليه في نسبه وكذا قال سلار وابن البراج وابن ادريس وقال ابو الصلاح اذا تصدق على عشيرته او قومه عمل
بالمعلوم من قصده فان لم يعرف مقصوده عمل بعرف قومه في ذلك الاطلاق وقال ابن ادريس اذا وقف
على عشيرته كان ذلك على جميع اهل لغته من الذكور دون الاناث **مسألة** اذا وقف على قومه قال
الشيخان يكون على جماعة اهل لغته من الذكور دون الاناث وتبعهما ابن البراج وابن حمزة وقال ابو الصلاح يعمل
بالمعلوم من قصده فان لم يعرف مقصده عمل بعرف قومه في ذلك الاطلاق وقال سلار يكون لجماعة اهل
لغته ويلحق الذكور والاناث وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب وتشهد بصحته الادلة القاهرة
ان يكون مصروفا الى الرجال من قبيلته ممن يطلق العرف بانهم اهله وعشيرته دون من سواهم هذا الذي يشهد به

اللغة وعرف العادة ومجرى الخطاب قال الشاعر: قومي هم قتلوا اميم اخي * فاذا رميت يصيبني سهمي
قالوا فاما انه يختص بالذكور فلقوله تعالى لا يسخر قوم من قوم ولا نساء من نساء وقول زهير
فما ادري وسوف اخال ادري * اقوم آل حصن ام نساء * قالوا واما الرواية التي وردت بان ذلك
على جميع اهل لغته فهي خبر واحد لا يوجب علما ولا عملا لانه غير دليل يعضده من اجماع او كتاب او سنة او
دليل اصل فاذا عدم جميع ذلك وورد خطاب مطلق حمل على العرف والعرف ما اخترناه والجواب
المنع من ذلك به قال الشيخ يرجع في ذلك الى العرف باللغة ومقاصد العرب والرجوع في ذلك اليهم **مسألة** اذا وقف
على جيرانه قال الشيخان يكون لمن يلي داره الى اربعين ذراعا من جميع الجهات وكذا قال ابو الصلاح
وسلار وابن البراج وابن ادريس وابن زهرة وابن حمزة والقطب الكيدري وقيل يصرف الى من يطلق عليه
اسم الجار عرفا وقيل الى اربعين دارا والمعتمد العرف لان الشرع لم يرد فيه بحقيقة شرعية **مسألة**
قال الشيخ في النهاية اذا وقف انسان مسكنا جاز له ان يقعد فيه مع من وقفه عليهم وليس له ان يسكن
غيرهم فيه وقال ابن الجنيد وان لم يشترط لنفسه الاكل والسكنى في ما تصدق به لم يكن له ان يأكل من الغلة ولا
ان يسكن وقال ابن ادريس اذا كان الوقف عاما على جميع المسلمين جاز ذلك على قول بعض اصحابنا وان كان
خاصا على قوم باعيانهم لم يجز للواقف ان يسكن فيه مع من وقفه عليه وهو المعتمد لنا ان الوقف يخرج الملك
عن نفسه بالوقف فلا يجوز له الانتفاع به كغيره احتج الشيخ بما رواه ابو الجارود عن الباقر عليه السلام ان صدقت
مسكنا على ذي قرابتك فان شئت سكنت معهم والجواب الطعن في السند وتأويل الرواية بالصدقة بالاسكان
المطلق وعدم التأبيد والمعارضة بما رواه طلحة بن زيد عن الصادق عن ابيه عليهما السلام ان رجلا
تصدق بدار له وهو ساكن فيها فقال الحين اخرج منها قال الشيخ عقيب هذه الرواية انه محمول على انه
لانا قد بينا في رواية ابي الجارود جواز ان يسكن الانسان دارا اوقفها مع من اوقفها عليه فان ذلك ليس
بمحظور وهذا القول ممنوع **مسألة** قال الشيخ في ف اذا انقلعت نخلة من بستان وقف او انكسرت
جاز بيعها لانه لا يمكن الانتفاع بهذه النخلة الا على هذا الوجه وقال ابن ادريس يمكن الانتفاع بهذه النخلة
من غير بيعها وهو ان يعمل جسرا او دورقا الى غير ذلك من المنافع ومع بقاء عينها والوقف لا يجوز بيعه
وهذه المنازعة تجري مجرى النزاع اللفظي لان الشيخ فرض سلب منافعها على ما ذكره في المبسوط وابن ادريس
فرض لها منافع غير الثمرة اذا ثبت هذا فالشيخ لم ينص على مستحق الثمن وابن الجنيد نبه عليه قال ولو شرى
بما يكون وقفا فقال الموقف دقيقا او ما يبلغ حاله الى زواله ما سبيل من ينتفع به فلا بأس ببيعه وابدال
مكانه بثمنه ان امكن ذلك وصرفه فيما كان يصرف فيه منفعته او رد ثمنه على منافع ما بقي من اصل ما حبس
معه اذا كان ذلك اصلح وهو الاقوى عندي **مسألة** قال الشيخ في ط نفقة العبد الموقوف في
كسبه اذا لم يشرط او شرطها في الكسب لان الغرض بالوقف انتفاع الموقوف عليه وانما يمكن ذلك ببقاء عينه

وانما يجب عليه بالنفقة تنصيص كان شرطها في كسبه والوجه عندي انها على الموقوف عليه لانها تابعة للملك و
الوقف عندنا مملوك للموقوف عليه مسألة قال الشيخ في ط اذا جنى العبد الموقوف عليه جناية توجب المال لم
يتعلق برقبته لانه انما يتعلق برقبة من يباع منه فاما رقبة من لا يباع فالارش لا يتعلق بها اذا ثبت هذا فمن قال
ان الملك ينتقل اليه فهو في ماله ومن قال ينتقل الى الله تعالى قيل في مال الواقف لانه الذي منع الرقبة من تعلق الارش بها
وقيل يكون في بيت المال لانه لا مال له غيره وقال ابن البراج يكون في ماله ولم يذكر من يرجع الضمير اليه سوى العبد وقيل في
كسبه لانه اقرب الاشياء الى قيمته فان العتق يتعلق برقبته تعلق بها فلو بيعت بيد والوجه عندي ان الجناية ان لم يكن
عمدا الجناية تعلقها برقبة العبد لتعذر استيفائها منها لتعذر بيعها ولا تعلقها بالمولى لانه ليس
عبده فوجب تعلقها بالكسب ويحتمل تعلقها بالرقبة وتباع فيه كما تباع في العمد والبيع اولى مسألة
لو جنى على العبد الموقوف عليه وجبت قيمته قال الشيخ في ط قال قوم يشترى بها عبد آخر ويقام مقامه سواء قيل
انتقل ملكه الى الله تعالى او اليه لان حق بطون الاخر يتعلق برقبة العبد فاذا مات اقيم غيرها بقيمتها مقامها و
منهم من قال تنتقل القيمة اليه قال وهو الاقوى لانا قد بينا ان ملكه للموقوف عليه والقيمة له والاول اقوى ان
يقول ينتقل الى الله والمعتمد قائمة مقام العبد واختصاص البطن الاول بالملك وهذا يبطل البطن الثاني ومن
الواقف لا من البطن الاول والوقف وان لم يتناول القيمة لكنها بدل على الغير مسألة اذا وقف جارية
جاز تزويجها قال الشيخ في ط لانه عقد معاوضة على منفعتها كالاجارة فان قال فان زوجت ان الملك ينتقل الى
الموقوف عليه وهو الصحيح زوجها الموقوف عليه وان قلنا ينتقل الى الله زوجت هي نفسها لانها ما لكة نفسها
وهذا المخالف وجها للحاكم والوجه عندي انها على تقدير انتقالها الى الله تعالى ليس يطلق اعانا والا مختص
بالبطون بل في هذا الوجه للغير ولهم ولاية التصرف وليس البعض اولى من بعض فيكون الامر الى الحاكم المتولي لاموال
الغايب مسألة قال ابن الجنيد ولا الحيوان المحبوسة يجري مجرى امهاتهم في الحبس وتسبيل المنفعة
وقال في ط ولد الامة الموقوفة فيه وجهان احدهما يكون ملكا للموقوف عليه لانه نماؤه فاشبه كسبها
وثمرة البستان والثاني يكون وقفا كامها لان كل ولد ذات رحم حكم امها كالمدبرة وكذا ولد الاضحية و
الهدى وهو الاقوى والوجه عندي الاول لانه نماء فاشبه الثمرة مسألة اذا كان الوقف منقطع الابتداء
متصل الانتهاء بان يقف على من لا يصح الوقف عليه ثم على من يصح كمن يقف على نفسه او عبده او المجهول او المعدوم
او الميت ثم على الفقراء والمساكين قال الشيخ في ط الذي يقتضيه مذهبنا انه لا يصح الوقف لانه لا دليل عليه في
الناس من قال يصح بناء على تفريق الصفقة فاذا قال لا يجوز تفريق الصفقة بطل الوقف في الجميع ولو وقف على
ملك الواقف لم يصح ومن قال يصح تفريق الصفقة ابطل في حق من لا يصح الوقف عليه وصححه في حق الباقين وهذا قوي
يجوز ان يعتمد عليه لانا نقول بتفريق الصفقة وقال في ف اذا وقف على من لا يصح الوقف عليه مثل العبد او حمل لم يوجد او
رجل مجهول وما اشبه ذلك ثم بعده على اولاده الموجودين في الحال ثم بعدهم على الفقراء والمساكين بطل الوقف

فيما لم يذكره لانه لا يصح الوقف عليهم وصح في حق من يصح الوقف عليهم فاستدل بانه ذكر
نوعين احدهما لا يصح الوقف عليه والآخر يصح فاذا بطل في حق من لا يصح الوقف عليه صح في حق من يصح الوقف عليه
لانه لا دليل على ابطاله ولا مانع يمنع منه والاقرب عندي البطلان لنا الوجه الذي ذكرناه اولا ولانه انما يصح الوقف
مع انتقال الموقوف عليه او وقوع الوقف المشروط وعدم جريان الوقف على حسب ما شرطه الواقف والثاني
باقسامه باطل فالمقدم مثله بيان الشرطية انه حال الوقف انما لم يكن هناك موقوف عليه والا لكان
احد الاقسام والاول البين من لا يصح الوقف عليه اجماعا فيكون للبطن الثاني فانا ان حكم بالوقف عليهم
حين العقد وذلك مخالف لما شرطه الواقف لانه انما جعل وقفا على البطن الثاني حال انقراض العبد او بعد
انقراض العبد وهو يقول بصحة الوقف المعلق على الشرط واما بطلان التوالي فظاهر تنبيه اذا قلنا
بصحة الوقف فهل يصرف منفعة الوقف الى من يصح في حقهم في الحال ام لا قال الشيخ في ط ينظر فان كان الذي
بطل الوقف في حقه لا يمكن اعتبار انقراضه مثل ان يقف على مجهول او معدوم لانه لا يدرى كم بقاء
المجهول والمعدوم فان منفعة الوقف يصرف الى من يصح في حقهم في الحال فيكون ذلك بمنزلة المعدوم الذي
لم يذكر في الوقف وان كان الموقوف عليه اولا يمكن اعتبار انقراضه كالعبد منهم من قال يصرف اليهم في الحال لانه لا يستحق
غيرهم وهو الصحيح ومنهم من قال لا يصرف اليهم في الحال لانه انما جعل منفعة الوقف لهم بشرط انقراض من قبلهم والشرط
لم يوجد فيصرف الى الفقراء والمساكين مدة بقاء الموقوف عليه اولا ثم اذا انقرض صرف اليهم مسألة قال الشيخ
في ف اذا وقف وشرط ان يصرف في سبيل الله وسبيل الثواب وسبيل الخير صرف ثلثه الى الغزاة والحج والعمرة على ما مضى
من الخلاف وثلث الى الفقراء والمساكين ويبدأ باقاربه وهو سبيل الثواب وثلثه الى خمسة اصناف من الذين
ذكرهم الله تعالى في آية الصدقة وهم الفقراء والمساكين وابن السبيل والغارمون الذين استدانوا لمصلحة انفسهم
والرقاب وهم المكاتبون فهؤلاء سبيل الخير ولو قيل ان هذه الثلث اصناف متداخلة كان قويا لان سبيل الله و
سبيل الثواب وسبيل الخير يشترك الجميع فيه وقال في ط اذا وقف وقفا وشرط ان يصرف منفعته في سبيل الله جعل
بعضه في الغزاة المتطوعة دون العسكر المقاتل على باب السلطان وبعضه في الحج والعمرة لانهما من سبيل الله وقال ابن
حمزة سبيل الله المجاهدون والوجه عندي ان الاقرب ما ذكر من سبيل الله وحده ويجب ان يصرف مع سبيل الثواب وسبيل
الخير فانه يصرف في كل ما يتقرب به الى الله تعالى كبناء المساجد والقناطر ومساعدة الفقراء والمساكين وغير ذلك مما
يتقرب به الى الله تعالى مسألة قال المفيد رحمه الله وان وقف مسلم شيئا على عمارة بيعة او كنيسة او بيت
نار كان الوقف باطلا واذا وقف الذمي ذلك جاز وقال ابن البراج فان وقف مسلم على البيع والكنائس او شيء من بيوت
عبادات الكفار كان باطلا لانه كان قد قصد ذلك ولو كان ذميا صح وقال ابن الجنيد فاما ما وقفوه اهل
الشرك على الاماكن التي يشركون فيها بالعبادة لغير الله عز وجل كبيوت النيران والاصنام والقرابين الخمس الكبرى
ونحوها في ارض كانت ملك المسلمين الحكم فيها فان الذي تقتضيه الاحكام ملاكها اليهم فيها ...

ملكهم او لائمة المسلمين انما يصرفون ثمرها وغلاتها الى ما يصرفون اليه سهم الله في الغنائم والمعتمد ان نقول ان كانت
بيوت عبادة لله تعالى صح الوقف كالبيع والكنائس وان كان بيوت عبادة لغير الله تعالى كبيوت النيران والاصنام و
الغراري للشمس والكواكب فان الوقف باطل وحكمها حكم الارض المفتوحة عنوة اذا فتحها المسلمون لانا امرنا باقرار اهل الذمة على
عباداتهم ومواضع تعبدهم تم يصح وتقريرهم عليها كاجازتهم عبادتها بخلاف بيوت النيران والاصنام لانها ليست مواضع
عبادة الله تعالى مسألة قد بينا ان الاقباض شرط في الوقف فان لم يحصل وقع باطلا وقال ابن الجنيد واذا
حبس الحال من المسلمين جميع ماله في حياته وصحته وجواز امره او بعضه واخرج عنه يده وسلمه الى من وقفه عليه او
الى من وقفه عليه او الى من يقوم مقامه عليه لا شهد على نفسه بذلك بانه قد اخرج يده عنه صح الوقف ولم يكن له الرجوع فيه وهذا
يعطي ان الاشهاد يقوم مقام الاقباض فان قصد بذلك في الحكم بالوقف فالامر فيه مسلم وان قصد به في نفس الامر فهو
ممنوع وقال ابو الصلاح واذا تصدق على احد الوجوه المذكورة واشهد على نفسه بذلك ومات قبل التسليم وكان
على مسجد او مصلحة فهي ماضية وان كانت على من يصح قبضه او وليه فهي وصية يحكم فيها باحكام الوصايا وفيه نظر فانا
قد بينا ان القبض شرط فاذا مات قبل حصوله بطل الوقف والصدقة ويحتمل ما قاله لان عدم جواز رجوعه يدل
على الامضاء واما الوقف على المسجد والمصلحة فلا اولوية تشترط قبض المتولي الناظر في تلك المصلحة مسألة
اذا وقف في مرض الموت مضى من الثلث وهو اختيار ابن الجنيد خلافا لابن ادريس حيث جعل المنجزات من الاصل لنا انه
تبرع من الدين فيكون وصية اما الملازمة فظاهرة واما صدق المقدم فلما رواه احمد بن حمزة انه كتب الى ابي الحسن
عليه السلام تشهد قد وقف ثم مات صاحبه وعليه دين لا يفي بماله فكتب عليه السلام يباع وقفه في الدين وسيأتي تقرير الحجة
في بابه ان شاء الله تعالى مسألة القبض في الوقف سواء ذكرا او انثى الثيب والبكر مع البلوغ على قول اكثر علمائنا
لما تقدم وقال ابن الجنيد وان كان ذلك على ولد صغار او ثيب لم يخرجها الوقف وقد تقدم
شرط في الهبة مسألة قال ابن الجنيد ولو قال صدقة لله ولم يذكر من تصدق بها لم يجز ذلك به وكان اهل التصدق
الذين سماهم الله والشيخ رحمه الله قال اذا قال جعلته وقفا ولم يذكر الموقوف عليه بطل الوقف مع انه نص على ان الوقف
صدقة وانه يشترط فيه التقرب الى الله تعالى مسألة قال ابن الجنيد لو شرط فيه ما لا يصح به وجب ان يصح
شرطا فامضاه ورثته بعد موته على علم منهم بان الحق لهم ثم تفرقوا لم يكن لهم الرجوع وفيه نظر فانا الوقف اذا وقع باطلا
لا يصح بامضاء الورثة واجازتهم والوجه عدم صحة الوقف مع اجازة الورثة اذا وقع باطلا في اصله مسألة قال
ابن الجنيد ولا باس ان شرط الموقوف عليه لنفسه ولوليه بعد صدقته الاصل تمرتها او ثمنها اذا لم يصل الى تحصيل
اصلها وثمنها وكان ناحرها الى ابواب البر المساكين وغيرهم وجماعة من اصحابنا اسقطوا نفع الوقف الى الواقف
وقالوا لا يجوز ان يشترط عوده ولا الانتفاع به لانها صدقة فلا يجوز عود نفعها اليه للاحاديث الدالة على المنع
منه مسألة قال ابن الجنيد واذا قال صدقته لولده ولم يقل ولد ولده كانت لولده لصلبه الرجال والنساء
دون ولد ولده فان ذكر تفرقتها او للذكر مثل حظ الانثيين فكذلك ان قال المعتق كانت بينهم كالميراث

تقاسم الميراث اذا كان قد سبلها وحبس اصلها وجعل الاقرب فالاقرب منهم من بعد فمات احد من ولده لصلبه
رجعت على ولد ولده الاقرب فالاقرب ولم يرجع الى الاخوة الميت من ولد الموقف الا ان يشترط ذلك الموقف
وقد سبق البحث في كيفية التفرقة وانا نقدم ولد الولد على الاخوة للولد فليس بجيد لان التقدير انه وقف على
ولده وولد ولده الاقرب ولده وولد ولده ولو كان لو وقف على اولاده واولاد اولاده ثم فان تراضيهم لم يختص
ولد ولده دون الاخوة الميت وان ولا اولاد الميت به ثم قال فلو وقف على ولد امير المؤمنين
عليه السلام وجعلها للقرابة منه لا يتوارثونه كانت لجميعهم على الرؤوس لا يفضل فيها ذكر على انثى والوجه
التسوية بين القريب والغريب مسألة اذا جعل الوقف على اولاده او غيرهم فانقرض جميعهم و
كان قد شرط رجوع آخره الى الفقراء قال ابن الجنيد كان الوقف على الفقراء من الفقراء والمساكين فان كان
فيهم فقير فالقرابة اولى والوجه التسوية بين القريب والاجنبي لعموم اللفظ فيهم على التسوية نعم يستحب
تخصيص القريب لو انتشروا واقتضت الحال التخصيص لبعض مسألة قال الشيخ في ط اذا كان له
مولى من فوق وهو مولى نعمته فاطلق الوقف على المولى رجع اليه وان كان له مولى من اسفل وهو مولى عتاقه ولم
يكن له مولى من فوق فاطلق الوقف على المولى رجع اليه فان كان له مولى من فوق ومن اسفل فاطلق الوقف نظر
فان كان هناك امارة تدل على ارادة احدهما انصرف اليه وان لم يكن انصرف اليهما لان الاسم يتناولهما
وهكذا قال في ف فاذا وقف على مولاه وله موليان مولى من فوق ومولى من اسفل ولم يبين انصرف اليهما لان
الاسم يتناولهما وهكذا قال في ف يجب صرفه اليهما كما لو اطلق الوقف على الاخوة انصرف اليهم وان كانوا
متفرقين وليس في ذلك مجهول كما ان الوقف على الاخوة ليس بمجهول وقال ابن ادريس اذا وقف على مواليه وله موليان
من فوق ومن اسفل ولم يبين انصرف الوقف اليهما لان اسم المولى يتناولهما وقال ابن حمزة اذا وقف على مولاه
اختص بمولى نفسه دون موالي ابيه ومولاه الذي اعتقه دون مولى نعمته الا اذا لم يكن له مولى عتق وكان له مولى
نعمة وان قال على مولاي دخل فيه مولى العتاقة ومولى النعمة والوجه ان نقول ان دل عرف او قرينة حالية او مقالية
على قصد منهما حمل اللفظ عليه عملا بالقرينة وان انتفت القرائن فان كان اللفظ مفردا فالوجه بطلان الوقف
وان كان جمعا وقلنا بجواز ارادة معنيي المشترك من لفظ الجمع حمل عليهما وان قلنا ان حكمه حكم الواحد بطل
لنا انا قد بينا في اصول الفقه انه لا يجوز ارادة معنيي المشترك منه بلفظ واحد ولا شك ان لفظ مولى
من الالفاظ المشتركة بين المعاني المتضادة وهي المعتِق والمعتَق وقول الشيخ ان الاسم يتناولهما قلنا ان اراد
بذلك على سبيل الجمع فهو ممنوع لان الواضع لم يضعه لكلا المعنيين فيكون استعماله فيهما استعمالا
للفظ في غير موضوعه الاصلي والقياس على الاخوة ضعيف لان الاخ موضوع لمعنى واحد يتناول المتقرب
بالابوين وباحدهما على سبيل التواطؤ بخلاف المولى وتعليل ابن ادريس يشعر هنا بمتابعة الشيخ وقول ابن حمزة في
الجميع جيد اما في المفرد فحمله على المعتق ضعيف وكونه اقوى من المولى على سفل الارث لا يخرج اللفظ عن كونه مشتركا

ولا يرجّح بزيادة القرابة وله مسألة قال الشيخ رحمه الله اذا وقف على اولاده ثم على اولاد اولاده ثم على القرابة بعد الاولاد
اخوة متفرقون كان الاخ من الابوين اولى من غيره لانه انفرد بقرابة تجري مجرى التقدم بدرجة فيكون الاخوة من
الاب والاخوة من الام بمنزلة الاخوة مع الاخ وقال ابن حمزة اذا قال على اقرب الناس اليّ كان على من هو اولى بميراثه
وهو مبني على الاعتبار بالارث وذلك يستلزم تشارك الاخوة من الام مع الاخوة من الابوين لتشاركهم في الميراث
وقول الشيخ اقوى مسألة اذا قال وقفت على اولادي فاذا انقرض اولادي واولاد اولادي فعلى الفقراء قال
الشيخ رحمه الله قد صرح بالوقف على اولاده واولاد اولاده وعلى الفقراء والمساكين اخيرا واطلق ولاد اولاد اولاده فمن الناس
من قال لا يكون لهم في الوقف شيء لانه لم يرتب عليهم وانما شرط انقراضهم في الوقف على الفقراء والمساكين فعلى هذا اذا
انقرض اولاده وبقي اولاد اولاده يصرف اليه الى اقرب الناس اليه الى ان ينقرضوا فاذا انقرضوا صرف الى الفقراء
ومنهم من يقول يكون وقفا على اولاد اولاده بعد انقراض اولاده لان شرط انقراضهم وذلك بظاهره يقتضي
انه وقف عليهم فهو كالموضح به فعلى هذا انصرف اليهم بعد الاولاد فاذا انقرضوا صرف الى الفقراء وهذا قوي
والوجه عندي ان الاول اذ الوقف دال بصريحه على صيرورته الى اولاده ثم من بعدهم وبعد اولاد اولاده يصرف
الى الفقراء وهذا قوي والوجه عندي ان الاول اذ الوقف لم يصرح بصيرورته الى اولاده ثم من بعدهم وبعد الاولاد
اولاده يصرف الى الفقراء واولاد الاولاد لم يصرح بصيرورته بعد اولاده الى اولاد اولاده وانما الدلالة الالتزامية
فهي منتفية هنا ايضا لامكان اقترانه بكل من التفسير بهذا اللفظ ويكون اللفظ معه مناديا في اصله عام من دلالة
بالصيرورة الى اولاد اولاده ومن اقترانه بعدم ذلك ولا دلالة للعام على الخاص قوله شرط انقراضهم
يقتضي انه وقف عليهم قلنا انه ممنوع لعدم التلازم ولو كان شرط انقراضهم يقتضي شاركهم اي وجه لترتيبهم
على الاولاد وهلا شاركوهم وانه لم يجد ما يدل على الترتيب فكانه قال وقفت على اولادي فاذا انقرضوا جميعا
فعلى الفقراء مسألة قال الشيخ رحمه الله اذا وقف في مرضه ووهب واقبض واعتق وباع وحابى وما
ولم يف الثلث بالجميع بدا بالاول فالاول والوجه عندي التسوية وبسط الثلث على الجميع لان المريض قصد
اعطاء الجميع بخلاف الوصية المشروط فيها الاعطاء بالموت على انه لو نص على عدم التقديم مما يقر الجميع كما في
مسألة قال رحمه الله ولو كانت العطايا مؤخرة مثل ان يوصي بعتق ووقف وبيع ومحاباة وما اشبه
ذلك وقصر الثلث بدا بالاول فالاول فان لم يعلم ذلك قسم بالحصص والوجه انه يستعمل القرعة هنا
لان الامر مشكل ولانا نعلم ان فيهم من وصيته باطلة قطعا فلا يجوز ان نحرم غيره به مسألة قال الشيخ
رحمه الله اذا وقف على بني تميم او بني هاشم صح الوقف وان كانوا غير محصورين كالفقراء والمساكين وفي
الناس من قال لا يصح لانهم غير محصورين فهو مجهول ومنع الشيخ الجهالة لانهم معينون مثل الفقراء والمساكين
ولا خلاف ان الوقف على الفقراء والمساكين صحيح وقال ابن حمزة لا يجوز الوقف على بني فلان وهم غير محصورين
في البلاد والمعتمد الاول لنا وقوع الاجماع وعموم الاخبار الدالة على صحة الوقف على الفقراء والمساكين

وعلى المسلمين والمؤمنين فلا شك في انتشارهم وعدم انحصارهم والجهل ممنوع كما قاله الشيخ رحمه الله
مسألة اذا وقف على جيرانه فقد تقدم انه يكون لمن يلي داره الى اربعين ذراعا من جميع الجوانب على قول اكثر
علمائنا وقال ابن البراج يكون لجاره لمن يلي داره ومن جار داره اربعين ذراعا من اربع جوانبها وهذه العبارة
غير سديدة لوجهين الاول انها تقتضي قصر الوقف على من يلي داره وهذا الحد فمن قصر عنه لا يكون له
نصيب وهو باطل بالاجماع والثاني انه يقتضي دخال من هو على حد الاربعين في الوقف وعبارته تأبى ذلك
على خلافه اذ جعل الغاية خارجة عن المغيى مسألة قال الشيخ في النهاية وتبعه ابن ادريس اذا وقف على مستحق
الخمس كان ذلك على ولد امير المؤمنين علي عليه السلام وولد العباس وجعفر وعقيل والحق انه يكون لاولاد هاشم كافة الذكور
والاناث لانهم المستحقون للخمس مسألة منع الشيخ وابن ادريس وابن البراج واكثر علمائنا من وقف الدراهم
والدنانير لانه لا ينتفع بها مع بقاء عينها لانها لا تتعين فاشبهت المأكول والمشروب وجوّز بعض علمائنا وقفها
لامكان ان ينتفع بها مع بقاء العين ولهذا صحت اجارتها مسألة قد بينا انه اذا وقف على اولاده واولاد
اولاده كان ذلك بين اولاد البنين واولاد البنات ولو قال على من انتسب الي كان لاولاد البنين دون اولاد
البنات فلو قال على الهاشميين مثلا او الحسنيين او الحسينيين او العلويين كان لاولاد هاشم واولاد
اولاده الذكور دون اولاد بناته وكذا اولاد الحسن والحسين وعلي عليهم السلام عند اكثر علمائنا لان قوله الهاشميين
اراد المنتسبين الى هاشم والانتساب انما يكون بالاب وقال بعض علمائنا يكون لاولاد البنات وهو اختيار السيد
المرتضى لقوله عليه السلام هذان ابناي امامان قاما او قعدا اشارة الى الحسن والحسين عليهما السلام والمشهور
الاول الفصل الرابع في السكنى مسألة قال الشيخ في النهاية اذا اسكن انسان غيره لم يجز للساكن
ان يسكن معه غيره الا ولده واهله ولا يجوز للساكن ايضا ان يؤاجره ولا ان ينتقل عنه فيسكن غيره الا باذن صاحب
المسكن وكذا قال ابن البراج وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب ان جميع ذلك خلاف واجارته
وانتقاله عنه واسكان غيره معه سوى ولده وامرأته سواء اذن له في ذلك المالك او لم يأذن اذ كان اولا اسكنه وقد
اطلق السكنى لان منفعة هذه الدار استحقها وصارت مالا من امواله وحقا من حقوقه فله استيفاؤها
كيف شاء بنفسه وبغيره وما اورده شيخنا في نهايته فلا شك في انه خبر واحد وقليلا ما يورده اصحابنا في كتبهم
شيخنا المفيد لم يورده في مقنعته ولا السيد المرتضى ولا المحصلون من اصحابنا والمعتمد الاول لنا ان الاصل
عصمة مال الغير وحفظه من تسلط غير المالك عليه خرج عنه السكنى بالاذن واهله واولاده تقضية للعرف
فصار كالماذون فيه نطقا يبقى الباقي على اصل المنع والجواب عما ذكره المنع من الاستحقاق مطلقا بل انما يستحق
على الوجه ما جوزه وهو السكنى فلا اعتبار ولا الاجارة وغيرها لعدم الاذن فيه نطقا وعرفا مسألة
اذا جعل له السكنى مدة حياة الساكن ثم مات المالك لم يكن لورثته اخراج الساكن من المسكن قبل وفاته مطلقا عند
اكثر علمائنا وقال ابن الجنيد فاذا اراد ورثة المالك اخراج الساكن بعد موت المالك نظر الى قيمة الدار فان كانت تحيط

ثلث الميت لم يكن لهم اخراجه وان كان ينقص منها كان ذلك لهم لنا انه عقد يجري في مجرى العقود وان كان رضائيا
كثيرا من العقود احتج بما رواه خالد بن نافع البجلي عن الصادق عليه السلم قال سألته عن رجل جعل لرجل سكنى دار له حياته يعني
صاحب الدار فمات الذي جعل له السكنى وان سأل الورثة ان يخرجوه من الدار لهم ذلك قال فقال ارى ان
تقوم الدار بقيمة عادلة وينظر الى ثلث الميت فان كان في ثلثه ما يحيط بثمن الدار فليس للورثة ان يخرجوه وان
كان الثلث لا يحيط بثمن الدار فلهم ان يخرجوه قيل له ارايت ان مات الرجل الذي جعل له السكنى بعد موت صاحب
الدار يكون السكنى لورثة الذي جعل له السكنى قال لا قال الشيخ رحمه الله ما تضمن هذا الخبر من قوله يعني صاحب الدار حين
ذكر ان رجلا جعل لرجل سكنى دار له فانه غلط من الراوي ووهم منه لان الاحكام التي ذكرها بعد ذلك انما تصح اذا كان
قد جعل السكنى حياة من جعلت له السكنى فحينئذ يقوم وينظر باعتبار الثلث وزيادته ونقصانه ولو جعلها مدة
مسئلة قال ابو الصلاح السكنى والعمرى والرقبى بمعنى واحد ثم قال الرقبى ان يقول الانسان لغيره ارقبتك هذه
الدار مدة حياتك او مدة حياتي قال وذهب بعض اصحابنا في الرقبى الى انها هي قول الانسان لغيره جعلت لك خدمة هذا العبد
مدة حياتك او مدة حياتي وذلك ماخوذ من رقبة العبد والاول ماخوذ من رقبة الملك قال الذي ذكرناه اولا هو الظاهر
من المذهب والمعمول عليه وكذا قال ابن ادريس وكلاهما اخذه من قول الشيخ ابي جعفر في النهاية قال الرقبى سواء العمرى
الا ان اللفظ يختلف فانه يقول له اعمرتك هذه الدار مدة حياتك او مدة حياتي والرقبى يحتاج ان يقول له ارقبتك هذه
الدار مدة حياتك او مدة حياتي قال وفي اصحابنا من قال الرقبى ان يقول جعلت خدمة هذا العبد لك مدة حياتك او مدة
حياتي وهو ماخوذ من رقبة العبد والاول ماخوذ من رقبة الملك وقال ابن حمزة العمرى ان يجعل انسان منفعة دار
او ضيعة لغيره مدة حياة احدهما والرقبى ان يجعل رقبة لغيره منفعة مدة معلومة والسكنى ان يجعل احدهما اسكان الغير مدة
عمر احدهما وقال ابو الصلاح السكنى ان يسكن المالك غيره في داره مدة معلومة بغير اجر فاذا انقضت المدة رجعت الدار
اليه والرقبى ان يسكنه فيها مدة حياته فاذا مات انتقلت الى ورثته فان مات المرتقب الرقبى ورثته
والعمرى ان يسكنه فيها بغير اجر طول العمر فاذا مات المعمر والمالك حي رجعت اليه وان مات قبل المعمر لم يخرج المعمر حتى يموت
هو وترجع الدار الى ورثة المعمر وهذه الاختلافات لفظية **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا جعل الانسان خدمة عبده
او امته لغيره مدة حيوته من الزمان ثم هو حر بعد ذلك كان ذلك جائزا وكان على المملوك الخدمة في تلك المدة
فاذا مضت المدة صار حرا فان ابق العبد هذه المدة ثم ظفر به من جعل له خدمته لم يكن له بعد انقضاء تلك المدة سبيل
قال ابن ادريس اورد شيخنا هذه الرواية وهي من اضعف اخبار الاحاد لانها مخالفة لاصول المذهب لان التدبير عند
اصحابنا باجمعهم لا يكون الا بعد موت المولى الذي هو العتق المباشر للعتق وكونه من الوصية يخرج من الثلث هذا
الاختلاف منهم فيقال اذا حكم شرعيا آخر من هذا يحتاج في اثباته الى دليل شرعي وقال ابن الجنيد اذا قال السيد لعبده
انت حر على شرط يجوز ان يكون قبل وفاة سيده فتحقق ذلك لم يكن له الا بعد موت السيد كان العبد حرا من الثلث
لان الوصية لا تكون بحال قبل الموت وذلك مثل قوله اذا مات فلان فانت حر ويقول لامته اذا رضعت ولدي فانت

حرة فان مات السيد قبل فلان خدم العبد الورثة الى موت فلان ثم هو حر وان مات الطفل قبل استتمام رضاعه
خدمته الامة تمام سنتين من يوم ولاد الطفل وعتقت والمعتمد ما قاله الشيخ لنا انه اصل البرائة ولان المقتضي للابطال
ليس جعل الخدمة للغير لانه سائغ اجماعا ولا تاخير التحرير في المدبر اجماعا ولا خصوصية تعلق التحرير بموته اذ لا اعتبار
بذلك في نظر الشرع فان كل احد يعلق تحريره بموته ويعلق بموت لا مدخل لخصوصيات العبد ولا خصوصيات
المالك وما رواه يعقوب بن شعيب في الصحيح عن الصادق عليه السلم في الرجل يكون له الخادم فقال هي لفلان تخدمه
ما عاش فاذا مات فهي حرة فتابق الامة قبل ان يموت الرجل بخمس سنين او ستة ثم يجدها ورثته الهم ان
يستخدموها قدر ما ابقت قال اذا مات الرجل فقد عتقت اذا ثبت هذا فالوجه عندي انه ليس له الرجوع في جعل
الخدمة لانه رقبى او قرينة نية التقرب وهل يعتق العبد من الاصل او من الثلث الاقوى انه يعتق من الاصل ان كان
المالك جعل الخدمة فان علقت الخدمة بموته ومن الثلث ان كان قد مات وقد بحثنا على ذلك في كتاب القواعد
مسئلة قال ابن الجنيد فان شرط لمدة حيوة المسكون واحتاج المسكن الى الدار او دعته ضرورة
الى بيعها باعها المسكن وشرط على المبتاع سكنى الاخر المسكون الى الاجل ولو دفع المالك الى المسكون عوضا عما بقي
من وقت شرطه في البيع او عند حاجة المسكن الى بيعها جاز ذلك وهذا يقتضي جواز بيع الدار مع الاسكان مدة
حيوة الساكن وهو الذي دل عليه ما رواه الحسين بن نعيم عن الكاظم عليه السلم قال سألته عن رجل جعل دارا
سكنى لرجل ايام حيوته او جعلها له ولعقبه من بعده هل هي له ولعقبه كما شرط قال نعم فان احتاج بيعها قال نعم
قلت فينقض البيع الاجارة والسكنى قال لا ينقض البيع السكنى ولكن يبيعه على ان الذي يشتريه لا يملك ما اشترى حتى تنقضي السكنى على
ما شرط وكذلك الاجارة قلت فان رد على المستاجر ماله وجميع ما لزمه من النفقة والعمارة فيما استاجر قال على
طيبة النفس ويرضى المستاجر بذلك فلا باس وهذا القول لا يخلو من اشكال فان اصحابنا منعوا من بيع المسكن
الذي يعتد فيه المطلقة بالاقراء لكنها ادوت الانقضاء وهذا المعنى متحقق هنا فان جعلت السكنى مقرونة بمدة
معينة صح البيع والاجارة لا اشكال وللشيخ قول اخر في باب فيما قال ابن الجنيد مطلق وهو انه اذا اوصى بخدمة عبد على
ان لا يباع فان للورثة الموصى بيع الرقبة على الاقوى ونقل الشيخ قوله لانها رقبة مسلوبة المنفعة فهو كبيع المملوك

الفصل الخامس في الوصايا **مسئلة** اطلق اكثر علمائنا جواز رد الوصية اذا لم يعلم الموصى
بها حتى يموت الموصي ويعلم ويرد وما يعلم الموصي له لروايات كثيرة منها رواية منصور بن حازم عن الصادق
عليه السلم قال اذا اوصى الرجل الى اخيه وهو غايب فليس له ان يرد عليه وصيته لانه لو كان شاهدا فابى ان يقبلها
طلب غيره وعن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلم قال ان اوصى رجل الى رجل وهو غايب فليس له ان يرد وصيته فان اوصى
اليه وهو بالبلد فهو بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل والوجه عندي التفصيل وهو انه ان كان قد قبل الوصية
اولا فان لم يقبل ولا امكن اجازة الرجوع للاصل ولان اذا العسر والوصايا العمل عن غير المستحق وقد قال تعالى وما
جعل عليكم في الدين من حرج وقال عليه السلم لا ضرر ولا اضرار في الاسلام وحمل الاحاديث على حصول القبول اولا

لانه عقد فلا بد فيه من القبول وقد نبه الشيخ في ط وفي مسائل الخلاف عليه فقال اذا قبل الوصية له ان يردها ما دام الموصي حيا فان مات فليس له ردها واستدل باجماع الفرقة وبان الوصية قد لزمت بالقبول **مسألة** لا بد في الوصية من قبول الموصى له فلو اوصى له بشيء ورده بعد الموت قبل القبول بطلت الوصية وهل يشترط وقوع القبول بعد الموت نقل ابن ادريس عن بعض علمائنا ذلك بخلاف الوكالة لانها عقد يتخير فيه الخيار القبول فيها الخلاف وقبول الموصى له فانه لا يعتد به الا بعد الوفاة لان الوصية تقتضي تمليكه في تلك الحال فتأخر القبول اليها واختاره وقصد به ذلك السيد ابن زهرة ولانه نقل كلامه قال ابن ادريس ولا ارى باسا بقبوله قبل الموت وبعده وهي كالحالة الثانية لا مانع منه والوجه عندي الاول لانه اوجب بعد موته فتقبله بعد القبول فاشبه قبل الوصية **مسألة** قال الشيخ في اذا اوصى له بشيء فانه ينتقل الى ملك الموصى له بوفاة الموصي وقال في ط اذا اوصى لرجل بشيء فانه يملكه بالامرين قبل وفاته بلا خلاف فاذا مات الموصي متى ينتقل الملك الى الموصى له قيل فيه وجهان احدهما ينتقل بشرطين بوفاة الموصي وقبول الموصى له فاذا وجد الشرطان انتقل الملك عقيب القبول والقول الثاني انه مراعى فان قبل الوصية تبينا انه انتقل الملك اليه بوفاته وان لم يقبل تبينا ان الملك انتقل الى الورثة بوفاته وقيل فيه قول ثالث وهو ان الملك ينتقل الى الموصى له بوفاة الموصي مثل الميراث ويدخل في ملك الورثة بوفاته فان قبل ذلك استقر ملكه عليه وان رد انتقل عنه الى ورثته قال وهذا قول ضعيف لا يفرع عليه بل على الاولين ثم قال بعد ذلك الاقوى انه ينتقل الشيء الموصى به ينتقل الى ملك الموصى له بوفاة الموصي وقد قيل انه بشرطين بالموت وقبول الموصى له وقيل ايضا انه مراعى فان قبل علم انه انتقل بالموت اليه وان رده علم انه بالموت انتقل الى الورثة ثم قال وعلى ما قلناه لو اهل هلال شوال وقد مات الموصي وقد اوصى له بجارية فلم يقبل الموصى له بعد لزمه فطرتها وعلى القولين الآخرين لا يلزمه وقال في كتاب الفطرة اذا اوصى له بعبد ومات الموصي قبل اهلال شوال ثم قبل الموصى له الوصية ان قبل قبل اهلال شوال كانت الفطرة عليه لانه حصل في ملكه عند الموت بلا خلاف وان قبل بعده لم يلزمه الفطرة ثم نقل الاقوال الثلاثة الشافعية من جملتها انه يدخل ملكه عند الموت الى الموصى له كالميراث وانه يدخل في ملك الموصى له بغير اختياره فان قبل استقر في ملكه فان رد خرج الآن من ملكه الى ورثته لانه لا يزال الميت يعني هذا الجزء الموصى به فطرته ثم قال دليلنا ان الاصل براءة الذمة وليس في الشرع دليل على واحد منهما يجب تركهما على الاصل وقال ابن الجنيد فان كتب لعبد بعد موت السيد وقبل قبول الموصى له بابا له كان زمان الكتابة تابعا له وهو يدل على الانتقال بالموت وقال ابن ادريس الاقوى انه لا ينتقل بالموت الا بانضمام القبول من الموصى له لا بمجرد الموت والعهد ان قبول الوصية ان كانت لغير معين كالفقراء والمساكين ومن لا يمكن حصرهم كبني هاشم او على مصلحة كمسجد او قنطرة او حج او مدرسة لم يفتقر الى قبول ولزمت بمجرد الموت لتعذر اعتبار القبول من جميعهم فسقط اعتباره كالوقف عليهم ولا يتعين واحد منهم فيكتفى بقبوله وان كان لمعين افتقر الى القبول ولا يحصل الملك قبله لان القبول معتبر في تحصيل الملك لا قبل قبوله ولا وجه لعدم اعتباره ولانه تمليك بين حيين فلم يسبق الملك القبول كسائر العقود ولان الموصى له لو رد الوصية بطلت ولو كان قد ملك لم يجز ذلك الا ايضا

لم يزل الملك بالرد كما بعد القبول ولان الملك في الماضي لا يجوز تعليقه بشرط مستقبل لامتناع تقدم المشروط على شرطه احتج الشيخ بانه لا يمكن بقاء الموصى به على ملك الميت لانه لا يصح ان يملك لانه كالجماد ولا يمكن نقله الى الورثة بعد الموت لقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين فجعل لهم الميراث بعد الوصية ولم يبق بعد وصيته وقبول الموصى له فلم يبق الا ان يكون ملكا للموصى له بالموت ولان الوصية على ما قضاها الا ان حيث انه يملك بالموت ولو حصل بالقبول لانه تعين القبول متصلا بالايجاب ثم وجوزنا للموصى له ان يرد الوصية لئلا يحصل له الملك باختياره فهو اما بخلاف الميراث حيث لا يرد برده والجواب انا نقول ينتقل الى الوارث عند موت الموصي بحكم الاصل فاذا وجد الموصى له وجد تمام السبب الذي وجد الموصي فانتقل الملك اليه وقوله تعالى من بعد وصية المراد به وصية مقبولة لانه لو لم يقبل لكان ملكا للوارث وقبل قبولها فليست مقبولة او نقول ولكم الربع من بعد وصيته لكم ذلك ملكا مستقرا وهذا لا يمنع ثبوت ملك غير مستقر ولهذا لا يمنع الدين ثبوت الملك في التركة وهو آكد من الوصية سلمنا انه لا يثبت للوارث فلم لا يبقى على ملك الميت قوله لا يملك قلنا ممنوع لبقاء ملكه فيما يحتاج اليه من مؤنة تجهيزه ودفنه وقضاء ديونه ويجوز ان يتجدد له ملك كما اذا قتل وكما اذا نصب شبكة فوقع فيها صيد بعد موته بحيث تقضى ديونه وينفذ وصاياه فهذا يبقى على ملكه لتعذر انتقاله الى الوارث ونمنع وجوب اتصال القبول لانتفاء الفائدة **مسألة** هل يشترط في اجازة الورثة لما زاد على الثلث وفاة الموصي ام لا قال المفيد وسلار وابن ادريس يشترط فلو اجاز في حيوة الموصي كان لهم الرجوع عن الاجازة بعد وفاته وقال الشيخ رحمه الله لا يشترط وليس لهم الرجوع بعد موت الموصي عما اجازوه حال حيوته وبه قال ابن حمزة ورواه الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه في الصحيح واختاره ابو علي بن الجنيد وابن ابي عقيل العماني فقال فان اوصى باكثر من الثلث فاجازت الورثة ذلك كان ذلك جائزا وان لم يجز الورثة لم يجز الا الثلث والمعتمد قول الشيخ لنا عموم قوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين ولان المنع لحق الورثة فاذا رضوا بالوصية سقط حقهم كما لو رضي المشتري بالعيب ولان الاصل عدم اعتبار اجازة الوارث لانه تصرف من المالك في ملكه لكن منع من الزيادة على الثلث ارفاقا بالورثة فاذا رضي الوارث زال المانع ولان المال للموصي لا يخرج من ملك الموصي والورثة لا حق لهم الا ان كان المال له وان مات كان للورثة فاذا كان للموصي فقد اوصى به وان كان للورثة فقد اجازوه وما رواه منصور بن حازم في الصحيح عن الصادق عليه السلام ومحمد بن مسلم في الحسن عنه عليه السلام في رجل اوصى بوصيته وورثته شهود فاجازوا ذلك فلما مات الرجل نقضوا الوصية هل لهم ان يردوا ما اقروا به قال ليس لهم ذلك والوصية جائزة لهم اذا اقروا بها في حيوته وغيرهما من الاخبار وادعى الشيخ رحمه الله في الخلاف اجماع الفرقة احتج ابن ادريس بانها اجازة في غير ما لا يستحقونه بعد فلا يلزمهم ذلك كما لو اجاز والجواب المنع من الملازمة سلمنا لكنه حال الحيوة فيما دون الوصية فلا يصح فيها اجازتهم لانا نقول الفرق ظاهر فان الرد انما هو معتبر حال حيوة الموصي **مسألة** الوصية تجري مجرى ... فاما لا خلاف انه لا يرد بعد الموت والاجازة حال الحيوة

اختلف علماؤنا في الوصية للكافر فقال الشيخ في ط لا تصح الوصية عندنا للكافر الذي لا رحم له من الميت وفي
الوصية لاهل الذمة جائزة بلا خلاف وفي اصحابنا خاصة من قيدها اذا كان من قرابته ولم يشترط الفقهاء
ذلك فاما الحربي فلا تصح الوصية وقال في النهاية فان اوصى انسان لاحد ابويه او بعض قرابته شيئا من ثلثه
وجب امضاؤها اليهم وان كانوا كفارا ضلالا وقال المفيد اذا اوصى الانسان لغيره بشيء من ثلثه وجب ان يدفع
ذلك اليه بحسب ما اوصى به الموصي فان كان الموصى له كافرا قال الله تعالى فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه
والله سميع عليم فان تصدق به الموصى له كافرا وكان من ذوي ارحامه مضت صدقته لما يجب من صلة الرحم وان كانت
الصدقة وعليه فيه وبينه رحم وهو كافر بطلت صدقته وكانت راجعة الى [illegible] ومقسومة بين ورثته وقال
ابن الجنيد اذا اوصى بعد [illegible] لبعض اهل من يقاتل الحرب من اهل الكتاب والمشركين جاز ذلك ولا يجيز وصية لحربي وقال
ابن البراج وذكر انه وصى لبعض اقاربه وكان الموصى له كافرا كانت الوصية ماضية والصحيح ان لا يوصى لكافر وقال سلار
الوارث يجوز ان يوصى له وغير الوارث الكافر قريبا استحب ان يوصى له بشيء [illegible] واما الاجنبي منها فلا
الذمي وغيرها الحربي والضلال فقد روي جواز الوصية له وقد روي خلافه وهو الاحوط [illegible] قول المفيد وقال
ابو الصلاح لو اوصى لكافر لا رحم بينه وبينه على جهة الصدقة والهبة والمثوبة لم تمض الوصية وان كان رحما
مضت اذا كان تبرعا بصلته ولا يخفى لو لم يجب عليه اذا اطلق الوصية للكافر والاجنبي ولم يجعلها صدقة
او صرح بكونها مكافاة على كرامة بنوته او تسبب لها في وصية وقال ابن ادريس الوصية تصح للكافر سواء كان ذا رحم
او غير ذلك لانها عطية بعد الموت وليس من شرطها نية القربة ولا صحتها بها وذهب بعض اصحابنا الى انه لا تصح الوصية
للكافر الا ان يكون ذا رحم للموصي والوجه صحة الوصية للذمي خاصة لانه [illegible] والجواز ولانها نوع
عطية فلا تتوقف بين توجهها حال الحياة وبعد الوفاة بل الاولى اقوى في العطية لانه لا ينقض الحربي حيث جازت
الهبة دون الوصية لانا نقول الفرق ان ملك الحربي غير لازم ومال الذمي معصوم ولا يجب دفع ماله اليه يجوز
الاستيلاء عليه بخلاف الذمي لو جازت الوصية للحربي لكان [illegible] ان يجب على الوصي الدفع اليه وهو محال لما تقدم ولان الاول
هو المقاول فيه معنى بطلان الوصية عدم وجوب التسليم وما رواه [illegible] عن احدهما عليهما السلام في رجل اوصى
بماله في سبيل الله قال اعط لمن اوصى له وان كان يهوديا او نصرانيا ان الله تعالى يقول فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه
على الذين يبدلونه ان الله سميع عليم احتج [illegible] بان الوصية نوع مودة وقد نهي عنه والجواب المنع من
الصغرى مسألة لو خلف زوجة وبنتا واوصى بمثل نصيب زوجته فالفريضة من سبعة للزوجة سهم
وللموصى له سهم وستة للبنت وقال الشيخ تصح من ثمانية سهم للزوجة سهم للموصى له وستة للبنت وهو غلط فان
الشيخ لا يسلم بخروج الوصية من نصيب البنت لا غير وليس كذلك لان [illegible] النقص بالوصية هنا سهم واحد على
من الجميع على نسبة ما لكل واحد منهم قال [illegible] ولو اوصى بمثل نصيب البنت والفريضة من ستة عشر سهما
الزوجة والبنت سبعة وكذا الموصى له وليس [illegible] الاشكال [illegible] النقص على البنت والحق انها تخرج من

خمسة عشر سهم للزوجة وللبنت سبعة وللموصى له سبعة لان اصل الفريضة ثمانية للزوجة سهم وللبنت
سبعة ويترك سبعة ليزيد الموصى له ان اجاز ما قال لو خلفت بنتا واربع زوجات واوصى بمثل نصيب احديهن
فالفريضة من اثنين وثلاثين للزوجات الثمن اربعة لكل زوجة سهم ولكل الموصى له سهم اخر ويبقى سبعة وعشرون
للبنت وهو يستلزم ما قلناه من الضعف والحق ان الفريضة من ثلثة وثلثين لكل زوجة سهم وللموصى له سهم
وللبنت سبعة وعشرون مسألة قال الشيخ في ط وف لو اوصى له بنصيب ابنه بطلت الوصية وقال
علماؤنا تصح الوصية وتكون بمنزلة ما اوصى له بمثل نصيب ابنه والمعتمد الاول لنا انه اوصى له بما هو حق الابن فلا
كما لو قال بدار ابني احتج الاخرون بان اللفظ محمول على المجاز وعند تعذر حمله على الحقيقة ولانه وصية له
بجميع المال حقيقة ولو اوصى بجميع ماله لم تكن الوصية باطلة والجواب لا قياسا حمل اللفظ على حقيقته مهما
امكن وهو ممكن هنا وبطلان الوصية لا يقتضي تعذر حمل اللفظ على الحقيقة ووجوب صرفه الى المجاز
والفرق بين ان يوصي بجميع ماله او يوصي بنصيبه ظاهر لانه في الاول لم يضف الى حق غيره وهنا لو قال اوصيت
لفلان بما يستحقه ابني بطلت الوصية ولو اوصى بجميع المال صحت الوصية وان كان قد [illegible] مسألة
قال الشيخ في ط لو قال اوصيت له بمثل نصيب ابني ولا ابن له فان الوصية باطلة لان الابن اذا لم يكن فلا
يكون له نصيب فكانه قال اوصيت بمثل نصيب من لا شيء له والوجه عندي انه ان كان عارفا بانه لا ولد له
ان لا نصيب له او جهل احدهما صحت الوصية مسألة اذا اوصى بضعف نصيب ابنه كان له
مثلاه فان اوصى بضعفيه قال الشيخ في ط كان له ثلاثة امثاله وقال في ف يكون له اربعة
امثاله واستدل عليها فان في ف بان ما قلناه مجمع عليه وليس على الزائد دليل ولان الضعف [illegible]
الى النصيب والضعف الذي هو مثلاه اذا اضفته الى النصيب يكون ثلثة ثم قال في ف والذي يقوى في نفسي
مذهب ابي ثور وهو ان ضعفيه اربعة امثاله لانه قد عد [illegible] على ان ضعف الشيء مثلاه فاذا ثناه وجب ان يكون اربعة
امثاله والوجه ما قلناه [illegible] لان ضعف الشيء هو ضم مثله اليه فاذا قال ضعفيه فكانه ضم مثله اليه
مسألة لو اوصى بجزء من ماله قال الشيخ في ف [illegible] في النهاية وط [illegible] الخلاف يكون وصيته بالسبع وروي العشر
وقد ذكر اصحابنا قال [illegible] الجزء سهم من سبعة وقالوا ايضا سهم من عشرة وقال المفيد السبع وكذا قال ابن الجنيد
وسلار وابن البراج وابن حمزة واما [illegible] في كتاب الاخبار انه العشر وبه قال علي بن بابويه وابنه في المقنع
العمل [illegible] ولانا [illegible] اوصى بمثل نصيب [illegible] ماله بالمتيقن وكذا هنا فان اسم الجزء
صادق عليهما في عرف الشرع فيجب حمله على اقلهما عملا بالاصالة وبراءة ذمة الميت على ورثته وما رواه الشيخ
في الصحيح عن عبد الله بن سنان قال ان امراة اوصت الي وقالت ثلثي تقضي به ديني وجزء منه لفلانة فسالت
عن ذلك ابن ابي ليلى فقال ما ارى لها شيئا ما ادري ما الجزء فسالت ابا عبد الله عليه السلام بعد ذلك وخبرته كيف قالت
المراة وما قال ابن ابي ليلى فقال كذب ابن ابي ليلى لها عشر الثلث ان الله تعالى امر ابراهيم عليه السلام فقال اجعل على كل

جعل سهمين جزءا او كانت الجبال يومئذ عشرة فالجزء هو العشر من الشيء وفي الحسن عن ابان بن تغلب عن الباقر عليه السلام
قال الجزء واحد من عشرة لان الجبال عشرة والطيور اربعة احتج الآخرون بما رواه ابو بصير في الصحيح قال سألت
ابا الحسن عليه السلام عن رجل اوصى بجزء من ماله فقال واحد من سبعة ان الله تعالى يقول لها سبعة ابواب لكل باب منهم
جزء مقسوم وعن اسمعيل بن همام الكندي عن الرضا عليه السلام في الرجل اوصى بجزء من ماله قال الجزء من سبعة والجواب
ما ذكرناه اولا لكثرة الاخبار وزيادتها على هذه وموافقتها للاصل او نحملها على الاستحباب في رواية السبع
ان السبع الثلث رواه الحسين بن خالد عن ابي الحسن عليه السلام قال سألته عن رجل اوصى بجزء من ماله قال سبع ثلثه قال
الشيخ رحمه الله الوجه في الجمع حمل اخبار الاولة على الوجوب والاخرة على الاستحباب فلا يلزمه الا واحد من عشرة او
الورثة ان يخرجوا واحدا من سبعة **مسألة** اذا اوصى بسهم من ماله قال الشيخ في الخلاف احدهما في نهاية الثمن
قال وقد روي انه سهم من عشرة والاول اكثر في الرواية وفي موضع منها السدس وبه قال الشيخان ابو يعقوب وقال المفيد
رحمه الله انه الثمن وهو قول ابن الجنيد والصدوق وابن البراج وسلار وابن ادريس وهو المعتمد لنا ما رواه
السكوني في الموثق عن الصادق عليه السلام وسئل عن رجل يوصي بسهم من ماله فقال السهم واحد من ثمانية
مثله في الحسن عن صفوان عن الرضا عليه السلام احتج الآخرون بما رواه طلحة بن زيد عن الباقر عليه السلام قال من اوصى
من ماله بسهم فهو سهم من عشرة والجواب روايتنا اصح طريقا ومعتضدة بعمل الاكثر فيتعين العمل بها **مسألة**
قال الشيخ في ط اذا قال اعطوه كثيرا من مالي فانه يستحق ثمانين على ما رواه اصحابنا في حد الكثير وتبعه ابن حمزة وابن ادريس
الكثير وقال الصدوق اذا اوصى رجل بالكثير ونذر ان يتصدق بمال كثير فالكثير ثمانون فما زاد لقوله تعالى
لقد نصركم الله في مواطن كثيرة وكانت ثمانين موطنا والوجه عندي اختصاص هذا التقدير بالنذر والوصية
ان يعطوه منها ما شاؤا وقال الشيخ في الخلاف وقال عندي مال كثير فانه يكون اقرارا بثمانين على الرواية
التي تضمنت ان الوصية بالمال الكثير وصية بثمانين وقال ابن ادريس في قول الشيخ تسامح وتجاوز انما الرواية
وردت فيمن نذر ان يتصدق بمال كثير وما وردت بالوصية جملة كافية ولا اوردها احد من اصحابنا في الوصايا
والذي يقتضيه اصول المذهب ويحكم به الادلة ان الاعتبار ان لا يتجاوز بالرواية ما وردت فيه
ولا نعديها الا بدليل فيرجع في تفسير الكثير الى العرف وكذا في الوصية يرجع اليهم في تفسير الكثير **مسألة**
اذا اوصى له بالمنافع كخدمة عبد او غلة بستان او ثمرة شجرة فان كانت مقيدة كسنة او ازيد قال الشيخ
في ط قومت المنفعة على الموصى له والاصل على الورثة وان كانت مؤبدة قال يعتبر من الثلث وكيفية الاعتبار ان
يقوم الرقبة والمنفعة من الثلث قال وقال قوم يقوم الرقبة على الورثة ويقوم المنفعة من الثلث ومن الناس من قال
يقوم عليه المنفعة ويسقط الرقبة في باب القيمة قال وهذا ضعيف عندهم والاول اقوى عندي فمن قال يقوم الرقبة
من الثلثين والمنفعة من الثلث يقوم المنفعة منتقلة الى الموصى له وتنتقل الرقبة الى الورثة ومن قال يقوم الرقبة و
المنفعة قال ينظر ان خرج من الثلث كان له وان لم يخرج كان له منها بقدر الثلث والباقي للورثة وقال ابن ادريس

ان كانت الثمرة والغلة موجودة وقت موته ولم يخلف غير البستان او غير النخلة فان البستان والنخلة يقومان
ويعطى الموصى له بالغلة والثمرة بقدر ثلث جميع ما قوم فان كانت الثمرة بقدر الثلث فقد استوفى بقدر ما اوصى
به وان نقصت عن الثلث استوفى في المستقبل من الثمرة تمام الثلث ويعود ما بقي من الاصول الى الورثة بعد استيفائه
جميع ثلث ما كان له في حال الميت الذي ذكرناه انه يقوم بعد الموت واما خدمة العبد فان العبد ايضا يقوم وقت
الموت ويستخدمه الموصى له حتى يستوفي مدة تكون اجارته بمقدار الثلث فاذا استوفى الثلث عادت رقبة العبد
الى الورثة هذا اذا لم يخلف الميت شيئا غير ما ذكرناه بقدر قيمة الغلة والثمرة او قيمة العبد سوى الثلث الذي هو قيمة
الغلة او الثمرة او قيمة العبد فان كانت الثمرة والغلة معدومة فان الجميع يقوم ويأخذ في المستقبل الموصى له
بقدر الثلث مما يخرج البستان والنخلة الى ان يستوفي ويرجعان الى الورثة والحق من قال يقوم الرقبة فان خرج
من الثلث لزمت الوصية في منفعتها وان لم يخرج من الثلث لزمت الوصية في منفعة ما يخرج منها لان منفعة
استحقاق الغير على التأبيد بمنزلة اتلاف الرقبة لان المقصود من الاعيان انما هو المنافع فيجب ان يقوم الرقبة لان
تقويم المنفعة متعذر لانها غير معلومة ولا محدودة فلم يمكن تقويمها الا بتقويم الرقبة احتج من قال يقوم المنفعة
من الثلث والرقبة على الورثة بان الرقبة تنتقل الى الورثة كما تنتقل المنفعة الى الموصى له فيجب ان يقوم الرقبة
على الورثة مسلوبة المنافع واحتج من قال بعدم تقويم الرقبة لا على الوارث ولا على الموصى له بان الرقبة اذا كانت
مسلوبة المنافع لا قيمة لها فانه لا منفعة فيها كالحشرات لا قيمة لها في الشرع ولا في العادة **مسألة**
قال الشيخ في ط اذا اوصى بخدمة امته ثم مات لم يكن للموصى له وطؤها لانه لا يملكها ولا للوارث لانه لا يملك رقبة
عرية من المنفعة لانها لو وطئت كان المهر للعبد لا للورثة فان خالف الموصى له ووطئ وجاءت بولد فالولد حر لانه وطء بشبهة
ولا تكون ام ولد منه لانه لا يملكها والوجه انه تشترى من مهره ورقبتها ام ولد لان الوطي لم يصادف ملكا واشبهت الامة اذا اباحها
مالكها قال وان وطئها الوارث فالولد حر ولا حد لانه وطء شبهة وتصير ام ولده لانه مالك وهذا التعليل
يقتضي ترجيح الاول في كونها ام ولد لانه لم يصادف الوطء ملكا **مسألة** قال الشيخ في ط اذا اوصى بجارية
من رقه لا يصح على مذهبنا لان استعمالها محظور ونقل عن المخالف جوازه لان الدف منفعة مباحة لما
روي عنه عليه السلام انه قال اعلنوا هذا النكاح واضربوا عليه بالدف وقال ابن ادريس نعم ما قال الشيخ لان اللعب
واللهو وان كان قد روي رواية شاذة بانه مكروه وليس بمحظور وقد حكى الشيخ في تحريم استعمال الدف في
الملاهي وسماعه **مسألة** لو اوصى بخدمة عبده مدة معينة صح على ما قلناه وقومت المنفعة من الثلث و
استخدم العبد تلك المدة ان خرجت الخدمة من الثلث والا فبما يخرج منها سواء كان للميت مال او لا وقال ابن
الجنيد لا بأس بالوصية بعبيد واماء بخدمتها اجلا وبمنفعتها اذا جعلها الى وقت معلوم لغير من اوصى له بالرقبة اذا خرجت
الرقبة من الثلث فان لم يكن للميت غير ذلك العبد وكانت الوصية بخدمته سنة خدم الورثة يومين والموصى له يوما
حتى يستكمل الموصى له سنة والوجه ما قلناه اولا لانها وصية صحيحة فوجب تنفيذها على صفتها ان خرجت من

الثلث او يقدم ما يخرج من الثلث منها كسائر الوصايا او كالاعيان مسألة اذا اوصى بما يقع اسمه على المحلل
والمحرم انصرف اللفظ الى المحلل تصحيحا للمسلم عن المحرم كما اذا اوصى بعود من عيدانه وله عود لهو وعيدان قسي وعيدان
عصي وعيدان السقف والبنيان وقال الشيخ في ط اطلاق قوله عود من عيداني ينصرف الى العود الذي يضرب به
للهو لان ذلك الذي يسمى بالاطلاق عودا في العادة ثم ينظر فان كانت له منفعة مباحة غير اللهو صحت الوصية و
ان لم يكن له منفعة مباحة ولا يصلح الا للعب بطلت الوصية والمعتمد ما قلناه لان الاسم حقيقة فيهما قال سلار
وابن حمزة قال انا اوصى بشيء من نوع فيه ما لا يصح تملكه مثل من اوصى بكلب فانه يستحق كلب الصيد او الزرع
او الماشية او بطبل فانه يستحق طبل الحرب وان اوصى بعود لم يصح وهو يحكم مسألة قال الشيخ في ط اذا قال
اعطوه قوسا من قسي وله قسي قوس نشاب وهو قوس العجم وقوس نبل وهو القوس العربي او يكون له قوس
حسبان وهو الذي يدفع النشاب في مجرى وهو الذي يرمى بالمجرى او يكون له قوس جلاهق وهو قوس
البندق او يكون له قوس البندق فان هذا الاطلاق يحمل على قوس النشاب والنبل والحسبان فان لم يكن منها
والورثة بالخيار يعطونه اي قوس من هذه الثلثة شاؤا وان كانت له قسي معمولة وقسي غير معمولة اعطي معمولة
لان الاسم يتناول المعمولة لا غيرها وان لم يكن له الا الجلاهق وقوس البندق فالورثة بالخيار يعطونه اي القوسين
شاؤا به قال ابن حمزة وقال ابن ادريس الذي يقتضيه ان الورثة بالخيار في اعطاء ايهم شاؤا من الخمسة الانواع
وتخصيص كلام الموصي العام يحتاج الى دليل انتهى ولعل الشيخ رحمه الله تعالى نظر في ان قوسا او غالبا وان القوس
انما يطلق على حقيقة على احدى الثلث السابقة مسألة اذا اوصى بالحج الواجب استوجر عنه النيابة و
من اي موضع يستاجر قال في النهاية يستاجر النيابة عنه من بلده فان قصر استوجر من ميقات اهله وانه قال
ابن الجنيد وقال في ط يستاجر النيابة عنه من ميقات اهله وقال علي بن بابويه اذا اوصى وكان صرورة حج عنه من
جميع ماله وان كان قد حج فمن الثلث فان لم يبلغ ثلث ماله ما يحج عنه من بلده حج عنه من حيث تهيأ وقال ابن
اوصى بحجة فلم يبلغ ماله ما يحج به من بلده حج من حيث تهيأ والمختار ابن ادريس الاول وادعى تواتر الاخبار به
والوجه عندي الثاني لان قطع المسافة ليس مقصودا في نظر الشرع ولهذا لو قطع المسافة لا بنية الحج ثم
جدد النية عند الميقات اجزاه مسألة قال الشيخ في ط اذا قال اعتقوا ثلاث رقاب وجب
شراء ثلثة اعبد يعتقون لانه اقل الجمع فان قصر الثلث عن ثلثة وزاد على اثنين جعل الرقبتين اكثرهما
ثمنا ولا يعيضه شيئا وكذا قال ابن البراج وفي الناس من قال يجعله في عبدين وجزء من ثالث وروى اصحابنا
انه اذا اوصى بعتق عبد بثمن معلوم فوجد باقل منه اعطي البقية ثم اعتق وقال في الخلاف ينبغي ان يشترى
بالثلث ثلثة فصاعدا لانه اقل الجمع فان لم يبلغ وبلغ اثنين فصاعدا وجزء من الثالث فانه يشترى
الاثنان واعتقا واعطيا البقية لاجماع الفرقة فان هذه منصوصة لهم والوجه عندي ما نقله عن بعض
الناس في ط والظاهر انه انما نقله عن الشافعي لانه احد وجهيه وهو قول ابن ادريس لنا ان الذي اوصى

نصف المال في الرقاب والثلثة على ما قرره وبالجزء من الثالث يتحقق الجمع لانه يسمى بجزء من عبد و
بعتق بعض منها وردت الرواية باعطاء الفاضل للعبد الفاضل لان هناك قد عمل بمقتضى الوصية بعتق الرقاب
وهو عتق عبد واحد بخلاف صورة النزاع مسألة اذا اوصى لقرابته قال الشيخ كان ذلك في جميع ذوي
نسبه الى الجد الذي الى آخر اب له وام في الاسلام بالسوية وكذا قال المفيد لانه قال ان يرجع على من يتعلق من نأى بهم
في الجاهلية وقال في ف فانه اذا اوصى بثلثه لقرابته من اصحابنا من قال انه يدخل فيه كل من تقرب اليه الى آخر اب وام في الاسلام
واختلف الناس في القرابة فقال الشافعي اذا اوصى بثلثه لقرابته ولاقربائه ولذي رحمه فالحكم واحد فانها تصرف الى
المعروفين من اقاربه في العرف فيدخل فيه كل من يعرف في العادة انه من قرابته سواء كان وارثا او غير وارث قال وهذا
قريب يقوى في نفسي وليس لاصحابنا فيه نص عن الائمة عليهم السلام وقال في ط قال قوم ان هذه الوصية للمعروفين من اقاربه
في العرف فيدخل فيه كل من يعرف في العادة انه من قرابته سواء كان وارثا او غير وارث وهو الذي يقوى في نفسي وقال
قوم انه يدخل فيه كل ذي رحم محرم فاما من ليس بمحرم له فانه لا يدخل فيه وان كان له رحم مثل بني الاعمام وغيرهم
وقال قوم انها للوارث من الاقارب فاما من ليس بوارث فانه لا يدخل فيه والاول اقوى لان العرف يشهد به
ويقوى ان يصرف في جميعهم وفي اصحابنا من قال انه يصرف ذلك الى آخر اب وام له في الاسلام ولم اجد به نصا ولا
دليلا مستخرجا ولا به شاهدا وقال ابن الجنيد ومن جعل وصيته لقرابته وذي رحمه غير مسمين كانت لمن تقرب
اليه من جهة ولده او والديه ولا اختار ان يتجاوز بالتفرقة ولد الاب الرابع لان رسول الله صلى الله عليه واله لم يتجاوز
ذلك في تفرقة سهم ذوي القربى من الخمس واختار ابن ادريس ما ذهب اليه الشيخ في ف وط وكذا قال ابن البراج ونقل
عن بعض اصحابنا انه تصرف فيمن يتقرب اليه الى آخر اب وام في الاسلام قال والذي قدمناه هو الاظهر وليس على
المذهب الذي حكيناه دليل لا نص ولا شاهد يعضده والمعتمد قول الشيخ في ف وط حملا للفظ على المعنى العرفي
عند تجرده عن الوضع الشرعي كما هو عادة الشرع في ذلك مسألة قال الشيخ في النهاية والمفيد في المقنعة
اذا اوصى بثلث ماله في سبيل الله ولم يسم اخرج في معونة المجاهدين لاهل الضلال والكافرين فان لم يحضر مجاهد في
سبيل الله وضع في ابواب البر من معونة الفقراء والمساكين وابناء السبيل وصلة آل الرسول عليهم السلام فيكون في فقراء
العترة عليهم السلام ومساكينهم وابناء سبيلهم ويصرف ما بقي في معونة الحاج في وجوه البر وتبعهما ابن البراج وكذا
في ط اذا اوصى بصرف ثلث ماله في سبيل الله فسبيل الله هم الغزاة وهم على ضربين احدهما هم المرابطون المترصدون
للقتال المتطوعون لا يدفع اليهم من الزكوة لانه يصرف اليهم اربعة اخماس الغنيمة والضرب الثاني هم اصحاب الصنائع
الذين اذا نشطوا غزوا ثم عادوا الى حرفتهم فهؤلاء يدفع اليهم من الزكوة مع الغنى والفقر وهكذا الوصية وفي
اصحابنا من قال ان سبيل الله يدخل فيه مصالح المسلمين كلها مثل بناء القناطر والحج وغيره وقال في ف سبيل الله هم الغزاة المتطوعة
دون المترصدين للقتال الذين يستحقون اربعة اخماس الغنيمة وفي اصحابنا من قال سبيل الله يدخل فيه جميع مصالح
المسلمين من بناء القناطر وعمارة المساجد والمشاهد والحج والعمرة ونفقة الحاج والزوار وغير ذلك دليلنا

على الاخبار الطائفة وايضا فان جميع ذلك طريق الى الله وسبيل اليه فالاولى حمل اللفظ على عمومه وكذا قاله
في آية الزكاة وهو يعطي اختيار الثاني وقال ابن الجنيد اذا قال في السبيل او في سبيل الله جاز ذلك لاهل الثغور و
الرباط وجاز ان يجعل في الحج لقول رسول الله صلى الله عليه وآله لام معقل وقد سالته عن ابنها وقد جعل
بعيرها في السبيل اركبي بعيرك فان الحج في سبيل الله وجاز ايضا فيمن كان مرابطا اعداء الله وحابسا نفسه على جهادهم
والذب عن دين الله والمسلمين وقال علي بن بابويه ان شاء جعله لامام المسلمين وان شاء جعله في حج او فرقه على قوم
مؤمنين وكذا قال ابنه في المقنع وقال ابن ادريس يصرف ذلك في جميع مصالح المسلمين مثل بناء المساجد والقناطر
وتكفين الموتى ومعونة الحاج والزوار وما اشبه ذلك للاجماع من اصحابنا ولان ما ذكرناه طرق الى الله تعالى فاذا كان كذلك
فالاولى حمل اللفظة سبيل على عمومها وهو المعتمد عملا باطلاق اللفظ وحمله في جميع موارده احتج الشيخ بان عرف
الشرع يقتضي صرف السبيل الى الغزاة وحكم كلام الادميين اذا اطلق حكم ما اقتضاه الشرع والمقدمتان ممنوعتان

مسئلة اذا اوصى الانسان بثلث ماله ثم اوصى بثلث ماله لغيره ولم يجز الورثة قال الشيخ [illegible] والوصية
الثانية رافعة للاولى وناقضة لها واستدل الشيخ باجماع الفرقة والاخبار وبانه لو قال العبد الذي كنت قد اوصيت
به لفلان فان هذا يكون رجوعا عن الوصية كذا اذا اطلق يكون رجوعا لانه لا فرق بينهما وقيده ابن ادريس بما قاله
في المبسوط هنا وصيتان بثلثي ماله وهكذا اذا اوصى بعبد بعينه لرجل ثم اوصى لرجل آخر بذلك العبد بعينه
فهنا وصيتان ويكون الثاني رجوعا عن الاول ومنهم من قال لا يكون رجوعا فقال انه ليس برجوع ان كان الورثة
يكون لكل واحد منهما ثلث ماله وكذا يقول لعمرو فالعبد رجوع ولو رد احدهما نعم ما قلناه من ان الثاني رجوع عن الاول لبطلت
فان رجع عن الاول فلا تاثير لرجوعه لان الوصية له قد بطلت بالوصية للثاني فان رجع الثاني لم يقبلها رجع المال
الى الورثة لان الوصية للاول كان قد بطلت بالوصية للثاني وقال ابن ادريس اذا اوصى بثلث ماله لشخص ثم اوصى بثلث
ماله لغير ذلك الشخص كان الثلث للاخير ويكون الوصية الثانية ناقضة للاولى لان الانسان لا يستحق من ماله بعد وفاته
الا ثلثه فاذا اوصى الانسان ثم اوصى به بعينه لاخر فقد نقل الثلث الذي يستحقه من الاول الى الثاني لانه
لا يستحق سوى الثلث فاذا اوصى به ثم اوصى به فقد رجع عن الاول فهذا معنى قول اصحابنا انه اذا اوصى بوصية
ثم اوصى باخرى فان امكن العمل بهما جميعا وجب العمل بهما وان لم يمكن كان العمل على الاخيرة فاما اذا اوصى
بثلث ماله ثم اوصى بشيء آخر ولم يذكر الثلث واوصى بشيء آخر ولم يذكر الثلث فان مذهب اصحابنا يبدأ بالاول
فالاول ويكون النقصان وان لم يف الثلث داخلا على الاخير لانه لما اوصى بالاول اولا فقال اوصيت له بثلثي وكذا
الثاني والثالث نعلم ان ثلثه يسلم مقدار جميع من ذكره ويبقى ما ذكره لم يتقدم الاول لما اوصى له به وكذا الثاني فلو علم
انه قد استوفى ثلث ماله من اوصى له بما اوصى فما يبقى آخر لانه يعلم انه ليس له بعد موته سوى الثلث فاذا [illegible]
دخل النقص على الاخير فهذا تقرير ما بين المسئلتين فلا يظن ظان اتحادهما ولان مذهب اصحابنا ان الثانية ناسخة
للاولى في جميع المواضع ولان الواجب البداة بالاول فالاول في الجميع ويدل على ما قلناه قول الشيخ فقط ونقول [illegible] ناه

عند المعتمد ان يقول الموصى به ان كانت اشياء معينة متغايرة او مطلقة ومعينة فانه يبدأ فيها بالاول
فالاول ولا يكون الثاني رجوعا عن الاول سواء زاد الاول عن الثلث او قصر عنه ويكون الفائدة انه لو اجاز
الورثة الجميع نفذت الوصايا كلها وان اتحد المعين كان الثاني رجوعا عن الاول لامتناع اتحاد الملك في
عين واحدة فالثانية ناسخة للاولى قطعا وان كانت اشياء مطلقة فانا ان وجدنا قرينة تدل على الاتحاد
او على التغاير او لا توجد قرينة تدل على احدهما فان وجدت قرينة دالة على الاتحاد كان الثاني رجوعا عن الاول
مثل ان يقول اعطوا عمرا الثلث الذي وصيت به لزيد او يوصي لزيد بثلث ماله ثم يوصي لعمرو واحد
ثم يقول عقيب ذلك ان الوصيتين قد اضرت بالورثة وتجاوزت المشروع فيقول لغا او وصيت بالثلث لما
تقدم من امتناع تعلق ملكي شخصين بعين واحدة وعلى سبيل العموم وان وجدت قرينة تدل على التغاير لم
يكن الثاني رجوعا عن الاول قطعا كما لو قال اعطوا زيدا ثلث مالي واعطوا عمرا الثلث الآخر او قال بعد
ما يعطى عمرو الثلث الآخر او يقول عقيب الوصيتين قد اوصيت بالثلثين وان لم يوجد قرينة تدل على احدهما هنا
كما لو قال اعطوا زيدا ثلث مالي اعطوا عمرا الثلث فالوجه عندي انه ليس برجوع اصلا عملا بالاستصحاب واصالة
البقاء وعدم المنافاة ولانه لا يدل على الرجوع لا بالمطابقة ولا التضمن ولا الالتزام والدلالات الثلث منتفية
لامكان الجمع بينهما وقول ابن ادريس ان الانسان لا يستحق من ماله بعد وفاته الا الثلث لا ينافي تجويز الوصية بازيد من
الثلث فانه مع الاجازة تنفذ اجماعا والاجازة ليست ابتداء عطية بل تنفيذ لفعل الموصي وتنزيله لا ابطال الاكثر
من الثلث ضعيف ولو سلم لكن يمنع انه يكون رجوعا وعلمه انه لا يستحق اكثر من الثلث لا يعلم انه مع الاجازة تنفذ
الوصية فيصير ان الموصي يستند الى تجويز الاجازة وفرقه بين المطلق والمعين ضعيف لانه يعلم ان زيادة على
الثلث يستوي فيه العين المتحدة في انه رجوع ثم ان قول الشيخ انه لو اجاز الوارث يكون لكل واحد ثلث ماله
كذا يقول من قال انه رجوع في غاية الاشكال فانه لو اوصى لزيد بشيء ثم رجع عن وصيته واجاز الورثة -
الوصية لم يملك الموصى له ما اوصى به فلو كان الرجوع هنا ثابتا لم يصح الاول بشيء ولانه لو كان رجوعا
فاما باعتبار اتحاد الوصيتين في متعلقيهما او في تعددهما او باعتبار استغراق الاول الثلث فلا يبقى
شيء يتصرف فيه فاذا تصرف ثانيا كان رجوعا عما تصرف فيه اولا كما توهمه ابن ادريس والتالي باقسامه
باطل فالمقدم مثله اما الشرطية فظاهرة واما بطلان التالي فلانا نتكلم على تقدير الاطلاق وكما يجامع الوحدة الاول
كذا يجامع التعدد مع اولوية الثاني لما تقدم من اصالة البقاء وصحة الوصية ولانه لو اوصى بسدس ماله
لزيد وبسدس ماله لعمرو وحكم بهما تعاصر فان الاطلاق لا يقتضي الاتحاد فاما بطلان الثاني فلما
ايضا لامكان اتحاد الوصايا الكثيرة في المتعدد ولا رجوع هنا اجماعا واما بطلان الثالث فلما
تقدم من ان الوارث لو اجاز نفذت الوصيتان ولانه ينتقض على انه لو اوصى لواحد بنصف ماله ثم
بثلث ماله ولاخر بربع ماله واجازت الورثة بدئ بالاول فالاول ودخل النقص على الاخير وانه

يجيزوا اعطى الاول الثلث وسقط الباقون وقال ايضا في الخلاف اذا اوصى لرجل بكل ماله ولآخر بثلث
ماله فاجاز الورثة اخذ الاول جميع المال وسقط الآخر ولو بدأ بصاحب الثلث واجازوا اعطى
الاول الثلث وصاحب الكل الثلثين فلو كان تعميم تصرفه في الثلث يمنع من التصرف في الزايد لوجب الرجوع
لو حصل غير الاول لبطلت هذه الاحكام وابن الجنيد ايضا ذكر هذه الاحكام فقال لو ابتدا الموصي بتعيين الثلث
لزيد وقدمه في الوصية ثم جاوز الثلث في وصيته ولم يمض الورثة الزيادة بدئ بانفاذه وما سماه اولا ولا كان الحق
فيما سماه اخيرا ولو قال نصف مالي لفلان وثلث مالي كله لفلان ولم تجز الورثة كان الثلث لمن بدأ به
وليس للآخر شيء **مسألة** المشهور انه اذا اوصى بوصايا تزيد على الثلث ان يبدأ بالاول فالاول ويكون النقص
على الاخير لان ترتيبهم في الايصاء يعطي ارادة الترتيب في العطاء لان الآخر انما يرد الى الباقي وعنه عليه السلام عن
رجل عند موته اعتق فلانا وفلانا حتى ذكر خمسة فنظر في ثلثه فلم يبلغ ثلثه اثمان قيمة المماليك الذين
امر بعتقهم قال ينظر الى الذين سماهم وبدأ بعتقهم اولا فيعتق الاول ثم الثاني ثم الثالث ثم الرابع ثم الخامس فان
عجز الثلث كان ذلك في الذي سماه اخيرا لانه اعتق بعد مبلغ الثلث ما لا يملك ولا يجوز له ذلك وقال ابن الجنيد
اذا اوصى لواحد بعبد ولآخر بخادم وجهين احدهما عطف الثاني بحرف العطف اذا اوصى بكره لواحد وعشيه لآخر
وعلمنا الاول ان يخرج الجميع من الثلث استحقوا وان لم يخرج قدم الاول فالاول حتى يستوفي الثلث فان
اشتبه خرج بالقرعة والثاني ان خرج من الثلث استحقوا الجميع وان لم يخرج قدم الاخير والمعتمد ان نقول
ان نص الموصي على عدم التقديم للاول وامر بالتشريك قسم المعنى عليهم بالنسبة وان لم ينص على ذلك قدم
الاول فالاول لنا ان التنصيص على التشريك يوجب عدم التقديم فلو قدم لزم مخالفة الوصية وتبديلها
وهو منهي عنه ومع عدم التنصيص يجب تقديم الاول فالاول لما تقدم **مسألة** المشهور ان الوصية
بالخمس افضل من الوصية بالربع وهي بالربع افضل منها بالثلث مطلقا لقول الصادق عليه السلام من اوصى بالثلث
فقد اضر بالورثة والوصية بالخمس والربع افضل من الوصية بالثلث وقال امير المؤمنين عليه السلام لان اوصي بخمس مالي
احب الي من ان اوصي بالثلث وقال ابن حمزة ان كانت الورثة اغنياء كانت الوصية بالثلث اولى وان كانوا فقراء
فبالخمس وان كانوا متوسطين فبالربع ولا بأس بهذا القول **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا جرح نفسه
بما فيه هلاكها ثم اوصى كانت وصيته مردودة لا يجوز العمل عليها وقال المفيد رحمه الله ومن احدث في
نفسه حدثا للقتل من جراح او شرب سم او نحو ذلك ثم اوصى كانت وصيته مردودة لا يجوز العمل عليها وقال
المفيد رحمه الله واختاره ابو الصلاح ايضا وابن البراج ونقل ابن الجنيد رواية عن الصادق عليه السلام وقال
ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا ويشهد بصحته ادلتنا ان وصيته ماضية صحيحة اذا كان عقله ثابتا عليه لنا
القول الثاني انه سفيه فلا ينفذ تصرفه ولانه في حكم الاموات فلا يعتبر كسائر ما يعتبر ولانه قاتل نفسه فلا يعتبر
فيما لو كان وارثا ... منع منه وما رواه ابو ولاد عن الصادق عليه السلام وان كان اوصى بوصية بعد ما احدث

في نفسه من جراحة او قتل لعله يموت لم تجز وصيته احتج ابن ادريس بانه عاقل رشيد فينفذ وصيته كغيره والجواب
المنع من تسلط الوصية وقول ابن ادريس لا بأس به **مسألة** اذا اوصى الانسان لعبده بثلث ماله قال المفيد
والشيخ في النهاية ينظر في قيمة العبد قيمة عادلة فان كانت قيمته اقل من الثلث اعتق واعطي الباقي وان كانت مثله
فلم يكن له شيء ولا عليه شيء وان كانت القيمة اكثر من الثلث بمقدار السدس او الربع او الثلث اعتق بمقدار ذلك واستسعى
في الباقي للورثة وان كانت قيمته على الضعف من ثلثه كانت الوصية باطلة وتبعه ابن البراج في كتاب المهذب والكامل
وقال الشيخ في المبسوط اذا اوصى لعبده بنفسه صحت الوصية وقدم العتق واعتق فاذا كانت قيمته اقل من الثلث وان كانت اكثر
من الثلث استسعى العبد فيما فضل للورثة واطلق وكذا قال ابو الصلاح وقال سلار ان كانت اقل من الثلث عتق
واعطي ما فضل وان كانت اكثر بمقدار الربع والثلث من الثلث عتق بمقدار الثلث واستسعى في الباقي وقال ابن الجنيد
اذا اوصى لمملوكه بثلث ماله قوم المملوك قيمة عادلة فان كانت قيمته اكثر من الثلث استسعى في الفضل ثم اعتق وان
كانت قيمته اقل من الثلث اعطي ما فضل من قيمته عليه ثم اعتق وقال ابن الجنيد لو اوصى لمملوكه بثلث ماله فقد روي عن
ابي عبد الله عليه السلام انه قال ان كان الثلث اقل من قيمة العبد بقدر ربع القيمة استسعى العبد في ربع القيمة وان كان الثلث
اكثر اعتق العبد ودفع اليه ما فضل من الثلث بعد القيمة ويخرج الثلث من جميع التركة ولو كانت الوصية للمملوك بما كان
يملكه ... من الخراج ذلك من رقبته ولو كانت جزءا من التركة كعشر جمع كان العبد بما يملكه من ذلك الجزء من رقبته
حرا وباقيه كما قلنا واختار ابن ادريس مذهب الشيخ في ... والمعتمد ان نقول ان كانت الوصية بجزء مشاع كثلث
او نصف او ربع قوم العبد واعتق من الوصية فان فضل من قيمته شيء سعى في الفاضل للورثة سواء كان الفاضل
ضعف قيمته او اقل او ازيد وان قصر عتق ... الفاضل وان ساواه عتق ولا شيء له ولا عليه وان كانت الوصية
بمعين بطلت ولا شيء له ولا يعتق منه شيء لنا على الحكم الاول ان الجزء الشايع تناول نفسه وبعضها لانه من
جملة الثلث الشايع والوصية له بنفسه تقتضي عتقه والفاضل استحقه بالوصية لانه من جملة الوصية ...
كانه قال اعتقوا عبدي من ثلثي واعطوه ما فضل وما رواه الحسن بن صالح عن الصادق عليه السلام في رجل اوصى لمملوك
له بثلث ماله قال فقال يقوم المملوك بقيمة عادلة ثم ينظر ما ثلث الميت فان كان الثلث اقل من قيمة العبد بقدر ربع
القيمة استسعى العبد في ربع القيمة وان كان الثلث اكثر من قيمة العبد اعتق العبد ودفع اليه ما فضل من الثلث بعد القيمة وعلى
الثاني انه قصد اعطاء غيره والجزء المعين لا يتناوله لانه يكون تبديلا للوصية ولان العبد لا يملك فلا يصح الوصية له
لا يمكن ان يعتق منه قيمة الغير لما فيه من تبديل الوصية المنهي عنه ولانا بينا انه لا يستحق شيء ولانه اضرار بالورثة وزيادة
على الوصية وعليه يحمل قول الصادقين عليهما السلام لا وصية لمملوك فانه من الوصية لمملوك الغير والشيخ رحمه الله
كانه عول على مفهوم الرواية الاولى فانه لما امره بالاستسعاء اذا نقص الثلث عن القيمة بقدر ربع القيمة دل على عدمه
مع الزيادة ودلالة المفهوم ضعيفة على ما عرفت في اصول الفقه مع ان هذه الرواية ضعيفة السند
وليست دالة على المطلوب فانه لا يلزم من نفي الاستسعاء بطلان الوصية **مسألة** قال الشيخ المفيد رحمه الله

في المقنعة اذا كان على الانسان دين ولم يخلف الا عبدا او عبيدا فاعتقهم عند الموت نظر في قيمة العبد او العبيد
وما عليه من الدين فان كان اكثر من قيمة العبيد بطل العتق وبيع العبيد وقضي للغرماء حقوقهم وكذا ان استوت القيمة و
الدين فان كانت قيمة العبيد اكثر من الدين بالسدس والثلث وحوله بيع العبيد وبطل العتق وان كانت قيمة
العبيد ضعف الدين كان للغرماء النصف منهم وللورثة الثلث وعتق منهم السدس لان لصاحبهم الثلث من تركته
يصنع به ما يشاء فوصيته نافذة في الثلث ولذلك هو السدس بعد نصاحبه الامر من آل محمد عليهم السلام وقال في
اذا اوصى الانسان بعتق مملوك له وكان عليه دين فان كانت قيمة العبد ضعفي الدين استسعى العبد في خمسة اسداس
قيمته ثلثة اسهم للديان وسهمان للورثة وسهم له فان كانت قيمته اقل من ذلك بطلت الوصية وكذا قال ابن البراج وقال
ابن ادريس الذي يقتضيه المذهب انه لا وصية قبل قضاء الدين بل الدين مقدم على الوصية والتدبير بغير خلاف
فلا يمضي الوصية الا بعد قضاء الدين فاما العمل بهذه الرواية فيه ان يستسعى العبد سواء كانت قيمته ضعفي
الدين او اقل من ذلك لانه اذا كانت قيمته اكثر من الدين باي شيء كان فان الثلث الحق قد سبق في الذي فضل من الدين
فيمضي وصيته في ذلك الثلث ويعتق العبد ويستسعى في دين الغرماء وما فضل من ثلث الباقي للورثة
المتقدم في حال ان ثبت عتقه قبل موته بمعنى العتق وليس لاحد من الديان ولا الورثة عليه سبيل الا ان يكون تدبيرا او ما هو عطية منجزة
في حال ... فاما المنجزة صحيحة بل الصحيح من المذهب انه يحسب من الثلث بل من اصل المال والمعتمد انه تقول ان الخلاف الذي
بقيمة العبد بطل العتق سواء كان تدبيرا او مرض موته او اوصى به وان قصر الدين عن قيمته عتق ثلث ما فضل واستسعى
في الباقي لنا ان الدين متقدم على الوصية وما هو في حكمها من المنجزات وما رواه الحلبي في الحسن قال قلت لابي عبد الله
عليه السلام رجل قال ان مت فعبدي حر وعلى الرجل دين فقال ان توفي وعليه دين قد احاط بثمن الغلام بيع العبد وان لم
يكن احاط بثمن العبد استسعى العبد في قضاء دين مولاه وهو حر اذا وفى احتج الشيخ بما رواه زرارة في الحسن في رجل
اعتق مملوكه عند موته وعليه دين قال ان كان قيمته مثل الذي عليه ومثله جاز عتقه والا لم يجز وفي الصحيح عن عبد الرحمن
بن الحجاج عن الصادق عليه السلام وحدثت ابو ليلى بن الحجاج ان ... ثم ... قيمة العبد ستمائة درهم
درهم ودينه خمسمائة درهم فاعتقه عند الموت كيف يصنع فيه قال يباع فيأخذ الغرماء خمسمائة ويأخذ الورثة
مائة ثم قال وان كانت قيمته ستمائة درهم ودينه اربعمائة درهم قال كذلك يباع العبد فيأخذ الغرماء اربعمائة و
يأخذ الورثة مائتين ولا يكون للعبد شيء قال قلت فان كانت قيمة العبد ستمائة درهم ودينه ثلثمائة درهم
قال فضحك ثم قال من ههنا ... فالآن يوقف العبد ويستسعى فيكون نصفه للغرماء ويكون ثلثه للورثة ويكون له
السدس والجواب ما ذكرناه اولى للاعتضاد بالرواية بالاصل **مسئلة** لو اوصى لام ولده قال الشيخ في النهاية تعتق من
نصيب ولدها وتعطى ما اوصى لها به وقال ابن الجنيد الوصية لام الولد جائزة وتعتق من نصيبها او نصيب
ولدها وتعطى بقية الوصية فان كان دون قيمتها ولا ولد لها اعتق منها بقسط وصيتها من قيمتها والباقي من الثلث
ودروى ابن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه انها تعتق من الثلث وتعطى الوصية وقال ابن ادريس تعتق من الوصية فان

فصرت الوصية من القيمة اعتق الفاضل منها من نصيب ولدها والمعتمد الاول لنا انه لما تقدم من انه التركة تنتقل الى
الورثة من حين الموت فتثبت ملك الولد على جزء من امه فينعتق عليه وتستحق الوصية وما رواه في الصحيح عن ابي عبيدة
قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل كانت له ام ولد وله منها غلام فلما حضرته الوفاة اوصى لها بالفي درهم او باكثر
للورثة ان يسترقوها قال فقال لا بل تعتق من ثلث الميت وتعطى ما اوصى لها به وفي كتاب العباس تعتق من نصيب ابنها و
تعطى من ثلثه ما اوصى لها به وهذا الموجود في كتاب العباس نص في الباب احتج ابن بابويه بهذه الرواية وبما رواه احمد
بن محمد في الصحيح عن ابي الحسن عليه السلام قال نسخت من كتاب بخطه فلان مولاي توفي وان اخ له وترك ام ولد له ليس لها ولد فاوصى
لها بالف هل تجوز الوصية وهل يقع عليها عتق وما حالها رأيك فدتك نفسي رأيك فكتب عليه السلام تعتق في الثلث ولها الوصية
واحتج ابن ادريس بقوله تعالى من بعد وصية توصي بها او دين فجعل انما استحقاق الارث بعد الوصية والدين بغير خلاف
فاذا اعتقناها من سهم ابنها دون الوصية فقد قدمنا الارث على الوصية وهو خلاف القرآن وهذه الرواية من
اخبار الآحاد وقد بينا ان اخبار الآحاد لا يعمل بها في الشرعيات لانها لا توجب علما ولا عملا والجواب عن الاول بحمل الاخبار
على ما اذا اوصى بعتقها ايضا وعن الثاني بانا نمنع من ان المراد استغراق ملك الوارث لعدم بقاء التركة على ملك الميت لعدم
صلاحيته للملك وعدم انتقالها الى الديان والموصى لهم اجماعا وعدم بقائها بغير مالك فتعين الوارث ولانه انما قدمنا
هنا الارث على الوصية لم تقدمها لانها حين الوفاة تعتق وتحسب قيمتها على الولد وهذا لان نفي العتق يبنى على التغليب والولاية
وهذا لو لم يكن هناك وصية ولا ارث سواها فانها تعتق على الولد وتستسعى في الباقي للورثة مع امتناع تقديم بعض الورثة
في الارث لتساويهم فيه ولاصالة ما قدمناه من بناء العتق على التغليب **مسئلة** المشهور ان من اوصى باخراج بعض
ولده من ميراثه فانه لا ينفذ وصيته قال الشيخ في النهاية اذا اوصى الموصي باخراج بعض الورثة من الميراث لم تنفذ الوصية
وقوله اذا كان يقر بانه ابنه قبل ذلك او كان مولودا على فراشه لم يكن ممن انتفى منه في حال حياته وروي العمل في كتابه
من وصي علي بن السري قال قلت لابي الحسن عليه السلام ان علي بن السري توفي واوصى الي فقال رحمه الله قلت فان ابنه جعفر
وقع على ام ولد له فامرني ان اخرجه من الميراث فقال لي اخرجه فان كنت صادقا فسيصيبه خبل قال فرجعت فقدمني
الى ابي يوسف القاضي فقال له اصلحك الله انا جعفر بن علي بن السري وهذا وصي ابي فمره فليدفع الي ميراثي فقال لي ما تقول
قلت نعم هذا جعفر بن السري وانا وصي علي بن السري قال فادفع اليه ماله فقلت له اريد ان اكلمك قال فادن فدنوت حيث
لا يسمع احد كلامي فقلت له هذا قد وقع على ام ولد لابيه فامرني ابوه واوصى الي ان اخرجه من الميراث
ولا اورثه شيئا فاتيت موسى بن جعفر عليه السلام بالمدينة فاخبرته وسألته فامرني ان اخرجه من الميراث ولا اورثه شيئا
فقال الله ان ابا الحسن امرك فقلت نعم فاستحلفني ثلاثا ثم قال لي انفذ ما امرك فالقول قوله قال الوصي فاصابه الخبل
بعد ذلك فقال ابو محمد الحسن بن علي الوشاء رأيته بعد ذلك قال ابن بابويه بعد هذه الرواية من اوصى باخراج ابنه من الميراث
ولم يحدث هذا الحدث لم يجز للوصي انفاذ وصيته في ذلك وهذا يدل على انه لو فعل ذلك انفذت وصيته نحو ما مع
انه نص على انه يحكى في كتاب مقنعة ويعمل عليه والشيخ في الاستبصار قال هذا الحكم مقصور على هذه القضية لا يتعدى

بما لا غير وبالجملة العمل بهذه الرواية مشكل والمعتمد ما ذهب اليه المشهور من علمائنا في الحاق التركة وكون الثلث للفروض
الوراث لان اخراجه من تركته يستلزم تخصيص الوارث بما اقتضى بطلان الثلث **مسألة** سوغ الشيخ في النهاية
وصية الصبي في المعروف اذا كان ابن ثمان سنين جازت وصيته في الشيء اليسير في ابواب البر والاول احوط
والاظهر وكذا يجوز صدقة الغلام اذا بلغ عشر سنين وهبته وعتقه اذا كان بالمعروف في وجوه البر فاما ما يكون
خارجا عن ذلك فليس يمضى على حال وكذا قال ابن البراج وروى الصدوق وكذا بجواز وصية اذا بلغ عشر سنين
في الحسن وقال المفيد اذا بلغ الصبي عشر سنين جازت وصيته في المعروف في وجوه البر وكذلك المحجور عليه لسفه اذا اوصى في
بر معروف جازت وصيته ولم يكن لولي المحجور عليه رد ذلك ولا يجوز وصية الصبي والمحجور عليه فيما خرج عن وجوه البر والمعروف
وهبتهما باطلة ووقفهما وصدقتهما كوصيتهما جائزة اذا وقعا موقع المعروف وقال سلار السفيه لا تمضي وصيته
الا في وجوه البر والمعروف خاصة والصبي اذا بلغ عشر سنين جازت وصيته ايضا في البر والمعروف خاصة
ولا تمضي هبته ولا وقفه وكذلك السفيه وقال ابو الصلاح لا تمضي وصية من لم يبلغ عشر سنين والمحجور عليه
الا ما تعلق بابواب البر وقال ابن الجنيد اذا اوصى الصبي وله ثمان سنين والجارية ولها سبع سنين بما يجوز
للبالغ الرشيد جاز وقال ابن حمزة انما تصح وصية الحر البالغ كامل العقل او حكمه ونفاذ تصرفه في ماله وحكم
العقل الذي يكون الذي لم يضع الاشياء في غير مواضعها فان وصيته وصدقته وهبته بالمعروف ماضية دون
غيرها وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا ان وصية غير المكلف البالغ غير صحيحة سواء كانت في وجوه
البر او غير وجوه البر وكذلك صدقته وعتقه وهبته لان وجود كلام الصبي غير البالغ كعدمه ولانه بالاجماع
محجور عليه غير ماضي التصرف في امواله بغير خلاف بين الامة ولقوله تعالى وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح
فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم فامرنا بدفع الاموال اليهم بعد البلوغ وهو في الرجال الاحتلام او
الانبات وخمس عشرة سنة وفي النساء الاحتلام ايضا او الانبات وبلوغ تسع سنين والحمل والحيض
مع ايناس الرشد وحده فلا يكون مطلقا لمال اليتيم ومن اجاز من اصحابنا وصيته وعتقه وهبته ليس
كذلك ولقوله عليه السلام رفع القلم عن ثلث عن الصبي حتى يحتلم ورفع القلم عنه يدل على انه لا حكم لكلامه وانما هذه اخبار
آحاد اوردها في النهاية ايرادا لا اعتقادا اذا عرفت هذا فنقول شرط الشيخ في جواز الوصية امور ثلاثة بلوغ العشر ووضعه
الاشياء مواضعها وكونها في المعروف وسوغ هبته والمفيد شرط ذلك ايضا لكن منع من الهبة وسلار
كالشيخين في الشرائط الا انه منع من هبته ووقفه وكلام ابي الصلاح مشكل لانه يقتضي جواز وصية من
بلغ العشر مطلقا ووصية من نقص عنها في المعروف واما ابن الجنيد فكلامه اشكل لانه ساوى بين البالغ ووصيته
وبين ابن ثمان سنين في الذكر وسبع في الانثى والصدوق روى في الصحيح عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله
عن الصادق عليه السلام اذا بلغ الغلام عشر سنين جازت وصيته وروى عن زرارة عن الباقر عليه السلام
قال اذا اتى على الغلام عشر سنين فانه يجوز في ماله ما اعتق او تصدق او اوصى على حد معروف وحق

فهو جائز وروى في الصحيح عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال اذا بلغ الغلام عشر سنين فاوصى بثلث ماله
في حق جازت وصيته واذا كان ابن سبع سنين فاوصى من ماله اليسير في حق جازت وصيته وروى في الصحيح
عن محمد بن مسلم قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول ان الغلام اذا حضره الموت فاوصى ولم يدرك جازت وصيته
لذوي الارحام ولم تجز للغرباء مع انه ذكر انه ثبت في كتابه بصحة هبته وقد روى الشيخ عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام
قال اذا بلغ الغلام عشر سنين واوصى بثلث ماله في حق جازت وصيته وروى احاديث كثيرة تدل على ذلك و
هذه الروايات وان كانت متظافرة والاقوال مشهورة لكن الاحوط عدم انفاذ وصيته مطلقا حتى يبلغ العدد
مناط التصرف في ماله **مسألة** المشهور عند علمائنا ان الوصية تمضي من ثلث المال وبطلت في الزائد
الا مع الاجازة وقال علي بن بابويه فان اوصى بالثلث فهو الغاية في الوصية فان اوصى بماله كله فهو اعلم
بما فعله ويلزم الوصي انفاذ وصيته على ما اوصى واحتج على ذلك برواية عمار الساباطي عن الصادق عليه السلام قال
الرجل احق بماله ما دام فيه الروح ان اوصى به كله فهو جائز له والرواية ضعيفة والطريق مستبعد والاحاديث
الصحيحة مخالفة لهذه الرواية مع ان الشيخ تأولها بمن لا وارث له او على ما اذا اجاز الورثة ومع ذلك فهي
قاصرة عن افادة المطلوب فانا نقول بموجبها فان المريض احق بماله ما دام فيه الروح يفعل به ما شاء في حياته
فاذا اوصى بكله جاز فان اجاز الورثة بعده ما اوصى به والا صحت الوصية في الثلث فقد روى ابنه في المقنع
ان الصادق عليه السلام سئل عن رجل اوصى بماله في سبيل الله عز وجل فقال اعطه لمن اوصى به وان كان يهوديا
او نصرانيا فان الله عز وجل يقول فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه ان الله سميع عليم ثم قال
عقيب هذه الرواية يعني بماله هو الثلث لانه لا مال للميت اكثر من الثلث **مسألة** شرط الشيخ في المبسوط و
المفيد في المقنعة وابن حمزة وسلار وابن البراج عدالة الوصي ومنعوا من الوصية الى الفاسق واستدل في
المبسوط عليها بانها امانة وثقة والفاسق ليس من اهلها واضطرب ابن ادريس في قوله فتارة شرط العدالة
لانها امانة فلا تناط بالفاسق ثم قال بعد ذلك والذي يقتضيه اصول مذهبنا وتشهد به اصولنا و
رواياتنا ان العدالة في الوصي ليست شرطا في صحة الوصية اليه وانما ذلك مستحب فاشترطها في صحة الاجماع على
جواز ايداع الفاسق وهو امانة فكذا الوصية والاقرب عدم الاشتراط لانها نيابة فيتبع اختيار المنوب كالوكالة
نعم يعم ان يستحب **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا اوصى لغيره بسيف وكان في جفن وعليه حلية كان
السيف بما فيه وعليه واذا اوصى بصندوق لغيره وكان فيه مال كان الصندوق بما فيه للذي اوصى له
وكذا ان اوصى بسفينة وفيها متاع كانت السفينة بما فيها للموصى له وكذلك ان اوصى بجراب وكان فيه متاع كان الجراب
بما فيه للموصى له الا ان يستثني ما فيه هذا اذا كان الموصي عدلا مأمونا فان لم يكن عدلا وكان متهما لم تنفذ
الوصية في اكثر من ثلثه من الصندوق والسفينة والسيف والجراب وما فيها والكلام في هذا يقع في موضع
الاول اشتراط العدالة في الوصية هنا غير لازم ولا تمضي الوصية في اكثر من الثلث سواء كان عدلا او مأمونا

وان كان ابن سبع سنين فاوصى من ماله اليسير في حق جازت وصيته

او فاسقا منهما او شيخنا المفيد لم يقيد في المقنعة بالعدالة بل حكم بخروج ذلك من الثلث مطلقا وهو الحق
وابن ادريس نازع الشيخ في ذلك ايضا والظاهر ان الشيخ رحمه الله اطلق الوصية على الاقرار وكان مراده الاقرار
بتسليم ذلك اليه لانه قال لا انه عطية مبتداة والشيخ رحمه الله عول في هذا القيد على ما رواه عقبة بن
خالد عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل قال هذه السفينة لفلان ولم يسم ما فيها وفيها طعام ايعطيها
الرجل وما فيها قال هي للذي اوصى له بها الا ان يكون صاحبها متهما وليس للورثة شيء ولا دلالة له فيه على
ان الموصي اذا كان عدلا يخرج من الاصل وان كان متهما كان من الثلث وفي ثبوت هذا الحكم اشكال فان الوصية الثاني
تعلقت بالسيف وليس الجفن جزءا من مسماه ولا لازما لمعناه وبالسفينة وليس ما فيها جزءا منها ولا لازما
لها وكذا الصندوق والجراب لكن الشيخان وابن الجنيد والصدوق وابو الصلاح وابن البراج ذكروا ذلك
واستدلوا بما رواه ابو جميلة عن الرضا عليه السلام قال سألته عن رجل اوصى لرجل بسيف وكان في جفن وعليه حلية فقال له
الورثة انما لك النصل وليس لك المال (?) فقال لا بل السيف بما فيه له قلت رجل اوصى لرجل بصندوق
وكان فيه مال فقال الورثة انما لك الصندوق وليس لك المال فقال ابو الحسن عليه السلام الصندوق بما فيه له
وعن عقبة بن خالد عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل قال هذه السفينة لفلان ولم يسم ما فيها وفيها طعام
ايعطيها الرجل وما فيها قال هي للذي اوصى له بها الا ان يكون صاحبها متهما وليس للورثة شيء وهذه الروايات
لم تثبت عندي صحة سندها والوجه حينئذ التفصيل وهو ان نقول ان وجدت قرينة حالية او مقالية تقتضي
دخول المتاع والجفن في الصندوق والسفينة والسيف دخل والا فلا ولو اوصى لرجل بشيء من الاعيان بالكيس ونحوه
دخل ما فيه ولو كان وكيلا لا يتصرف في اموال [illegible] وبيده مال كثير او اوصى بصندوق مقفل تشهد العادة بدخول ما فيه في
الايمان (?) دخل المال ايضا ويحتمل الروايات الثلاث حمل الشيخ رحمه الله الصندوق والجراب وقيد المفيد رحمه الله
الصندوق بالمقفل والجراب بالمشدود والوعاء بالمختوم وكذا ابو الصلاح الا انه بدل الوعاء بالكيس والصدوق
رحمه الله لم يذكر في المقنع سوى الصندوق والسفينة مطلقين الرابع في تعميم الحكم اشكال ايضا من الاقتصار في
المنصوص على مورده ومن تعميم العلة ولم يذكر الروايات الجراب وقال ابن الجنيد واذا اوصى لرجل بشيء يشتمل
اسمه على اشياء متصلة به كان جميعها لذلك الرجل كمن اوصى لرجل بسيفه فهو له وجفنه وما عليه من الحلية وكذلك روي عن
ابي عبد الله عليه السلام وقال لو اوصى بصندوق كان فيه مال ان الصندوق وما فيه له وكذلك القول في السفينة وما فيها من طعام
وكذلك القول في الوشي اذا كان المال ولو كانت الوصية توصف كقوله جراب شعير ووعاء زعفران كان جميعه له
فان قال [illegible] في الجوالق لم يكن له الجوالق وقال ابو محمد الحسن لو اوصى بضيعة وكان فيها [illegible] وكان الماء تبعا للضيعة
وقال ابن البراج فان اوصى لغيره بشيء يشتمل اسمه على اشياء متعلقة به مثل السيف فانه اذا اوصى به وفيه حلية [illegible]
كان الصندوق بما فيه له الا ان يستثني الموصي ما فيه او شيئا منه فان اوصى لغيره بسلة زعفران كانت السلة بما فيها
له فان اوصى بضيعة لها شرب كانت الضيعة والشرب له وكذلك كل ما جرى هذا المجرى واذا كان الموصي قد اوصى له

بكونه كان منهما الرشد في الوصية في اكثر من الثلث فيما لو ذكرناه من الجراب فيبطل فيما زاد مسئلة قال الشيخ في النهاية
اذا اوصى الانسان بشيء معين لاعمامه واخواله كان لاعمامه الثلثان ولاخواله الثلث وهو اختيار ابن الجنيد [illegible]
السلار وتبع الشيخ ابن البراج وقال ابن ادريس انه يكون بالسوية وهو المعتمد لنا ان الاصل التسوية ولانها ثابتة في الاولاد الذكور
والاناث احتج الشيخ بما رواه زرارة عن الباقر عليه السلام في رجل اوصى بثلث ماله في اعمامه واخواله فقال لاعمامه الثلثان
ولاخواله الثلث والجواب الحمل على المراد [illegible] على كتاب الله تعالى والطعن في السند فان في طريقها سهل بن زياد وهو ضعيف
لكن قد روى هذا المعنى ابن بابويه في الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام وروى ابن يعقوب [illegible] مسئلة اطلق
علماؤنا صحة الوصية للحمل اذا ولد حيا فان مات بعد استهلاله كان ما اوصى له ميراثا لورثته وان ولد ميتا [illegible] وقال
ابن ادريس هذا اذا قبل وارثه [illegible] المستهل الوصية بعد استهلاله [illegible] فلما اوردناه من انه متى تبطل الوصية بموت الموصى له قبل موت
وقبول الموصى له الوصية مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا اوصى بعتق نسمة مؤمنة ولم يجد كذلك جاز ان
يعتق من افناء الناس ممن لا يعرف بنصب ولا عداوة فان وجدت مؤمنة لم يجز غيرها وقال ابن البراج فان اوصى بعتق نسمة
مؤمنة لم يجز ان يعتق الا من كان كذلك وقد روي انه اذا لم يوجد هذه الرقبة اعتق من الناس من لا يعرف بنصب ولا عداوة
لاهل البيت عليهم السلام والذي ذكرناه احوط وقال ابن ادريس الاظهر انه لا يجزي غير المؤمنة على كل حال لقوله تعالى فمن بدله بعد
ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه وهو الاقرب والشيخ رحمه الله عول على رواية علي بن ابي حمزة عن ابي الحسن عليه السلام قال
سألته عن رجل اوصى بثلثين دينارا يعتق بها رجل من اصحابنا فلم يوجد بذلك قال يشترى من الناس فيعتق وابن ابي حمزة
ضعيف مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا اوصى بعتق جميع مماليكه وله مماليك مخصوصة ومماليك بينه وبين غيره
اعتق من كان في ملكه وقوم من كان في الشركة واعطي حصة شريكه ان كان الثلث يحتمل فان لم يحتمل اعتق منه بقدر ما يحتمل وتبعه ابن البراج
وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي انه لا يقوم من في الشركة بل يعتق منهم بمقدار ما يملكه ولا يعطى شريكه ثمن حصته والقائل
[illegible] لانه بعد موته لا يملك الثلث اذا لم يوص به لان الموت يزول به ملكه لانه انما استثنى من ماله وهذا انما استثنى شيئا وهو
القول الخاص للشيخ في ط فانه قال اذا اوصى بعتق شقص لم يقوم عليه ثم مات اعتق منه ذلك الشقص ولم يقوم عليه نصيب شريكه
وان كان غنيا لان ملكه زال بالموت [illegible] والمعتمد الاول لنا ان الموصي اوجد سبب السراية في
العتق فيوجد مسببه اما المقدمة الاولى فلان العتق في الشقص مستند اليه ولهذا كان الولاء له واما الثانية فظاهر
وما رواه احمد بن زياد عن ابي الحسن عليه السلام قال سألته عن رجل تحضره الوفاة وله مماليك خاصة نفسه وله مماليك في
شركة رجل آخر فيوصي في وصيته مماليكي احرار ما حال مماليكه الذين في الشركة فكتب يقومون عليه ان كان ماله يحتمل فهم احرار
وقول الشيخ في ط ضعيف لانه اوجب التقويم مسئلة قال الشيخ في ط اذا اوصى ان يحج عنه بثلثه صح ويحج عنه مرة واحدة
بثلثه وان كان الثلث اكثر من اجرة المثل وقال آخرون يحج عنه [illegible] وكان الثلث [illegible] اجرة المثل فالزيادة [illegible]
[illegible] ان يستأجر بها مرة اخرى وجب وان قصر عن مرة اخرى رد الى الورثة لان الوصية بحج لم يجب في [illegible] الذي
صرف فيه فيجب [illegible] الورثة [illegible] ولو قيل انها اوصى ان يحج عنه حجة واحدة بجميع ثلثه

ويمكن ان يقال لا يجزي [illegible] القبول [illegible]
قد ادرج في الاول [illegible] فان كان [illegible]
القبول وان كان [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] في عدم الصحة

وقال ابن البراج في جواهر الفقه وتبعه ابن ادريس على ذلك والشيخ يحيى بن سعيد الاول المعروف في بلد الحج الا ان يعلم انه اراد الاستئجار
خارج بلده من قوله تصرف في ما سماه ومنع من امكان صرف الوصية في وجهها الا ان يكون اتيان ان يستأجر باكثر من اجرة
المثل وقال ابن الجنيد لو قال يحج عنه رجل بالف وكان الالف اكثر من اجرة من يحج من بلده كان ذلك وصية له
الرجل يحمل الثلث ولو قال يحج عني بثلثي حجة او بالف درهم ولم يعين وثلثه يبلغ الحج اخرج عنه رجل من بلده فان ادى على
قدر الحجة صرف الزيادة في مصالح الحجاج والمنقطع بهم وان لم يكن حجة انصرف جميع ثلثه الا الالف في حج
من بلد الذي كانت داره وان بقي ما لا يفي بحجة من بلد المعطي يحج بها من دون بلده ولو لم يكن او من بعيد بيانها
بعدا شرط على من دفع اليه يحرم من خارج الحرم فان خالف الوصي فيه غرم مسألة قال الشيخ في النهاية اذا
اوصى ان يحج عنه ولم يبين كم يحج عنه فانه يجب ان يحج عنه ما بقي من ثلثه شيء وتبعه ابن البراج ومنعه ابن ادريس من ذلك
او يجب اخراج حجة واحدة الا ان يقيده بالثلث فيقول يحج عني بثلثي قال وقد رجع شيخنا عنه في مبسوطه وحرره كما
حررناه والشيخ رحمه الله عول على ما رواه محمد بن الحسين بن ابي خالد قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن رجل اوصى ان يحج
عنه مبهما فقال يحج عنه ما بقي من ثلثه شيء وعن محمد بن الحسن الاشعري قال قلت لابي الحسن عليه السلام جعلت فداك اني سألت
اصحابنا عما اريد ان اسألك فلم اجد عندهم جوابا وقد اضطررت الى مسألتك وان سعد بن سعد اوصى الي فاوصى في
وصيته حجوا عني مبهما ولم يفسر فكيف اصنع قال يأتيك جوابي في كتابك فكتب يحج ما دام له مال يحمله والوجه قول ابن
ادريس ونحمل الروايتين على ما اذا قصد التكرار وعرف ذلك من غرضه وان لم يقيد الا انه لا
يقتضي التكرار والاصل براءة الذمة وتعلق المال بالورثة مسألة قال الشيخ في النهاية اذا قال الوصي
اعط انسانا كل سنة شيئا معلوما فمات الموصى له كان ما اوصى له لورثته الا ان يرجع فيه الموصي فان رجع فيه
كان ذلك له سواء كان رجع فيه قبل موت الموصى له او بعده فان لم يرجع في وصيته حتى يموت ولم يخلف الموصى له احدا
رجعت الوصية على ورثة الموصي وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا ان الامام المسلم يرجع مع فقد الوصية لان
الانسان لا بد له من وارث اما من ذوي الانساب او من ذوي الاسباب والمعتمد الاول لانه قد تعذر انفاذ الوصية فتبطل
وترجع الى ورثة الموصي وقول ابن ادريس ضعيف فان الموصى له بالحقيقة انما يملك ما اوصى له كل سنة حين حضور
الوقت ولا يكون موروثا للامام عليه السلام لضعف حقه وقال المفيد اذا اوصى لغيره بشيء من ماله فمات الموصى له
قبل الموصي كان ما اوصى به راجعا على ورثته فان لم يكن له ورثة رجع الى ورثة الموصي مسألة تصح الوصية للقاتل
على الاشهر واحتج الشيخ عليه بعموم قوله تعالى كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين ولم يفرق
وقوله من بعد وصية يوصي بها او دين ولم يفرق والمنع يحتاج الى دليل وقال ابن الجنيد لا وصية لقاتل عمدا لانه قطع
ما يمنع من الوصية كمنعه اياه الميراث والوجه التفصيل وهو انه ان اوصى قبل القتل او ما يوجبه لم يبطل نعم لو قال
كما اذا قال اعطوا اولادي واخوتي كذا ثم قتل احدهم فانه يمنع من الميراث لوجود المقتضي للمنع هناك
فيبقى مقصوده من الاستحقاق المقتول فلو نص عليه بعد فعل ما يوجب القتل فالاقوى

الصحة بنفي الاشكال الحاصل هنا والتفصيل انما الوصي بلفظ عام بعد فعل ما يوجب القتل يندرج فيه الجاني والاقوى
المنع ايضا عملا بالعرف مسألة قال الشيخ في الخلاف لا يجوز ان يوصي الى اجنبي بان يتولى امر اولاده
مع وجود ابيه ومتى فعل ذلك لم تصح الوصية لان الجد اولى واستدل باجماع الفرقة على ان الجد له ولاية
على ولد الولد واذا كانت له ولاية عليه بغير تولية فلا يجوز ان يولى عليه كما ان الاب لما كانت له ولاية لم يجز
ان يولى عليه قال ابن ادريس وفي ذلك نظر وقال في ط وان كان الورثة اولادا فان كان لهم اب او جد
فليس له ايضا ان يوصي على من يلي عليهم الا في قدر الثلث وقضاء الديون لان الاب والجد لا يليان بتولية
فان الحاكم لا يلي امر اليتيم مع وجود الاب والجد ويلي عليهم مع عدمهما وقوله في ط جيد وقوله في ف مشكل وقال
في موضع اخر من المبسوط كالخلاف ويتفرع على ذلك ما لو مات الجد بعد الاب ايضا فان قلنا الاحكم الحق
المشكل لا الى الحاكم والا فالى الوصي مسألة قال الشيخ في ف من ليس له وارث قريب ولا بعيد
ولا مولى نعمة لا يصح ان يوصي بجميع ماله ولا يوصي باكثر من الثلث وذهب ابو حنيفة واصحابه وشريك الى انه
ان يوصي بجميع ماله وروى ذلك في احاديثنا ثم استدل بصحة الوصية بالثلث اجماعا ولا دليل على الزائد
وروى معاذ بن جبل ان النبي عليه السلام قال ان الله تصدق عليكم عند وفاتكم بثلث اموالكم زيادة في حياتكم
ولم يفرق بين ان يكون له وارث او لا وقال ابن ادريس بعد ايضا لا يصح الا في الثلث وقال ابن الجنيد وروى عن امير المؤمنين
عليه السلام انه قال من اوصى بالثلث فقد بلغ المدى يعني في ذلك اذا كان له ورثة من بعده وذلك الثلث
ولم يجز الا ان يشاء الورثة فاما من لا وارث له فجائز ان يوصي بجميع ما يشاء وفي هذا اسماع الوصية
فيه وقال الصدوق في المقنع اذا مات الرجل ولا وارث له ولا عصبة فانه يوصي بماله حيث شاء في المسلمين و
المساكين والمعتمد الاول لما تقدم واحتج الاخرون بما رواه السكوني عن جعفر عن ابيه عليهما السلام انه سئل عن
رجل يموت ولا وارث له ولا عصبة قال يوصي بماله حيث شاء في المسلمين والمساكين وابن
السبيل وقد روى الشيخ والصدوق معا عن عمار بن موسى عن الصادق عليه السلام قال الرجل احق بماله ما دام
فيه الروح اذا اوصى به كله فهو جائز له وهذا والاول دالان اذا لم يكن له وارث قريب ولا بعيد فيوصي بكله واستدلالا
ما سبق من حديث السكوني والوجه ترك هذه الرواية لضعف سندها مسألة قال الشيخان
والصدوق اذا اوصى بوصية وجعلها ابوابا فنسي الوصي بابا من الابواب فليجعله في البر وكذا قال
ابن البراج وقال ابن ادريس قال الشيخان في وجوه البر وكذلك اذا نسي الوصي جميع ابواب الوصية فانها تعود
ميراثا للورثة ونعم ما قال والجواب فانكار على ما رواه الرواية التي ذكرها في النهاية الجماعة والا فالاولى العود
الى الباب المنسي ميراثا للورثة والمعتمد الاول لنا انه خرج عن ملك الورثة بعد ما سمعه فلا يعود
وحلميات ان تبديل الوصية وما رواه محمد بن ريان قال كتبت اليه يعني علي بن محمد عليهما السلام اسأله عن انسان
يوصي بوصيته فلم يحفظ الوصي الا بابا واحدا منها كيف يصنع في الباقي فوقع عليه السلام الابواب الباقية اجعلها في البر

البر والإثم بالوصية تخرج من مال الورثة وقد خفي ما ذكره وسيحصد ووجب صرفه الى التركة احتج بأنها وصية
بطلت لامتناع القيام بها فيرجع الى الميراث والجواب المنع من الملازمة فإن التعيين وان بطل لكن مطلق الاخراج
عن ملك الوارث ثابت **مسألة** لو تغير حال الوصي بفسق خرجت الوصية من يده قاله الشيخ في ط
لأن الفاسق لا يكون امينا وقال ابن ادريس هذا الكتاب معظمه فروع المخالفين وكلام الشافعي وتخريجاته ولم
يورده اصحابنا في الكتب لا رواية ولا تصنيفا والاظهر صحة الوصية والاعتماد عليه مع قوله تعالى فمن بدله بعد
ما سمعه وعزله عن الوصية واخراجها منه تبديل وتغيير للإطلاق مع انه قال في كتاب الوصايا فإن مات ووقف
مقامه من يليه والمعتمد الاول لنا ان الظاهر من حال الموصي حيث اسند وصيته الى العدل انما اسند اليه لعدالته
والوثوق بأمانته فإذا خرج عن حد العدالة خرج عن الائتمان اذ الظاهر انه لو كان فاسقا لما اسند اليه والنهي عن التبديل
ليس فانا نوجبه اذا خالف المشروع ونسبة قول الشيخ الى كلام الشافعي جهل منه وقلة تأمل فإن كلام الشيخ اصل في
نفسه سواء اتفق موافقة الغير او خالفه ... مع انه قال اذا تشاح الوصيان استبدل بهما الحاكم لانهما فسقا وقد
قدمنا ان بالفسق تخرج الوصية من يده فإذا كان هذا قوله فيمن خالف من غير فسق فكيف ... وقوله على ... هذا الرجل
كثير الاضطراب لا يحصل له فتوى فلهذا يقع في التناقض كثيرا **مسألة** منع الشيخ من الوصية الى المدبر و
المكاتب والذي تحرر بعضه وجوزه المفيد وسلار الوصية الى المدبر والمكاتب وان تحرر وابن ادريس وافق الشيخ
في المنع وهو الوجه لانهما داخلان تحت الرق ومنهما تحت ولاية المولى كالقن فيمتنع من الوصية اليهما كالقن
مسألة اذا جعل الموصي للوصي ان يوصي جاز له ذلك وان اطلق وصيته ولم ينص على الايصاء فهل
للوصي ان يوصي فيما اوصى اليه قال الشيخ في نهايته نعم قال وقال بعض اصحابنا انه ليس له ان يوصي الى غيره بما كان
يتصرف فيه فاذا مات كان على الناظر في امر المسلمين ان يقيم من ينظر في ذلك وان لم يكن هناك امام كان لفقهاء
آل محمد العدول منهم وذوي الآراء منهم ان يتصرفوا في ذلك اذا تمكنوا منه فإن لم يتمكنوا فليس عليهم شيء والاول اظهر
بمذهب اصحابنا وقال في ط اذا اوصى الى غيره واطلق الوصية ولم يقل اذا مات وصي فلان ولا قال فله ان يوصي فهل للوصي ان
يوصي الى غيره فيه وجهان لاصحابنا احدهما وهو المروي ان يوصي الى غيره وقال بعض اصحابنا ليس له ان يوصي فاذا مات فالقائم بامر
المسلمين من ينظر في تلك الوصية دليلنا على الاول روايات اصحابنا وبجواز الايصاء قال ابن الجنيد وابن البراج
وقد روى ابنا بابويه في الصحيح عن محمد بن الحسن الصفار انه كتب الى ابي محمد الحسن بن علي عليه السلام رجل كان وصي رجل
فمات واوصى الى رجل هل يلزم الوصي وصية الرجل الذي كان هذا وصيه فكتب عليه السلام يلزمه بحقه ان كان
له قبله حق ان شاء الله تعالى والظاهر ان مراده بالحق هنا حق الايمان وقال المفيد رحمه الله ليس للوصي ان يوصي الى
غيره الا ان يشترط ذلك الموصي فان لم يشترط ذلك لم يكن له الايصاء في الوصية فان مات كان الناظر في امور
المسلمين يتولى انفاذ الوصية على حسب ما كان يجب على الوصي ان ينفذها وليس للورثة ان يتولوا ذلك بأنفسهم
واذا عدم السلطان العادل فيما ذكرناه من هذه الابواب كان لفقهاء اهل الحق العدول من ذوي الرأي والعقل والفضل ان

يتولوا ما تولاه السلطان فان لم يتمكنوا من ذلك فلا تبعة عليهم فيه وتبعه ابو الصلاح وابن ادريس والمعتمد الاول
لنا الاصل سقوط ولايته بعد موته وعدم جواز سلطنة الغير على الاطفال الا باذن وولاية تتبع اختيار الموصي
هو مقصور عليه اذ التقدير ذلك فالتخطي مناف لمقتضى الوصية والرواية محمولة على ما اذا
اوصى الموصي بذلك ولهذا قال عليه السلام ان كان له قبله حق وهو اولى من حمل الحق على حق الايمان **مسألة** قال
الشيخ في النهاية اذا امر الموصي الوصي ان يتصرف في تركته لورثته ويتجر لهم بها ويأخذ نصف الربح كان ذلك جائزا
وحلالا له نصف الربح وتبعه ابن البراج والشيخ رحمه الله عول في ذلك على ما رواه خالد بن بكر الطويل قال دعاني
ابي حين حضرته الوفاة فقال يا بني اقبض مال اخوتك الصغار واعمل به وخذ نصف الربح واعطهم النصف وليس
عليك ضمان الى ان قال فدخلت على ابي عبد الله عليه السلام فاقتصصت عليه قصتي فقال عليه السلام اما فيما بينك وبين
الله فليس عليك ضمان وعن محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلام انه سئل عن رجل اوصى الى رجل بولده وبمال لهم واذن
له عند الوصية ان يعمل بالمال وان يكون الربح بينه وبينهم فقال لا بأس به من اجل ان اباه قد اذن له في ذلك وهو حي
قال ابن ادريس اورد ذلك شيخنا في نهايته الا ان الوصية لا تنفذ الا في ثلث ما كان له قبل موته والربح تجدد
بعد موته فكيف تنفذ وصيته وقوله فيه وفي الرواية نظر والوجه ما قاله الشيخ عملا بالرواية المناسبة للاصول
فان المضاربة ماضية بهذه المعاملة فان شاء اجرة المثل والذي ذكره ابن ادريس ضعيف **مسألة** قال الشيخ
في النهاية واذا كان للوصي على الميت مال لم يجز له ان يأخذه من تحت يده الا ما تقوم له البينة وتبعه ابن البراج ونازع
ابن ادريس في ذلك فقال هذا خبر واحد اورده ايرادا لا اعتقادا والذي يقتضيه اصول مذهبنا ان له ان يأخذه اذا
لم يكن للميت وارث ولا بينة له ولا يقدر على استخلاصه فالقول الاخذ حقه بالجملة الا ان يكون يأخذ ما له من غير
زيادة عليه ... وقال ... والشيخ رحمه الله اطلق القول فقال الوصي ان شهد له
بالوصية يمكن من اثبات حقه عند الحاكم فان لم يكن له اثباته امنه ولا يستقر له الاخذ وابن ادريس قيد بقيود لم
يذكرها الشيخ **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا باع الوصي شيئا من التركة لمصلحة الورثة فاراد ان يشتريه
لنفسه جاز له ذلك اذا اخذه بالقيمة العدل من غير نقصان وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الذي يقتضيه
مذهبنا انه لا يجوز له ان يشتريه لنفسه لانه لا يكون موجبا قابلا في عقد واحد لان العقد يكون
بين اثنين ولا يصح ذلك الا ما خرج بالاجماع من الوالد اذا اشترى من مال ولده الصغير فلا يقيس غيره عليه الا انا
نقول ... الا ان شيخنا ابا جعفر رجع عما ذكره في نهايته وقال بخلافه في مسائل الخلاف في الجزء
الثالث فقال مسألة يجوز بيع مال اليتيم ستة انفس الاب والجد ووصيهما والحاكم وامين الحاكم والوكيل ولا
يصح لاحد منهم ان يبيع المال الذي في يده من نفسه الا اثنين الاب والجد ولا يصح لغيرهما واستدل باجماع الفرقة و
الاخبار ... جارية ابنه الصغير على نفسه ويستبيح وطئها ... وروي ان رجلا اوصى الى
رجل ببيع فرس له فاشتراه الوصي لنفسه واستفتى عبد الله بن مسعود فقال ليس له ذلك ولا يعرف له مخالف من الصحابة

ثم قال الشيخ لنا انه بيع وقع من اهله في محله فيقع نافذا اما الملازمة فظاهرة واما المقدمة الاولى فلانه جايز
التصرف فيجب ان يقبل الشراء وان يملك الغير وما رواه الحسين بن يحيى الهمداني قال كتب محمد بن يحيى هل
للوصي ان يشتري من مال الميت اذا بيع فيمن زاد يزيد ويأخذ لنفسه فقال يجوز اذا اشترى صحيحا وقوله انه
يكون موجبا قابلا في عقد واحد قلنا اي مانع منه واي محال لا مرية فيه لا يقال الايجاب وضع لنقل الملك عن
الموجب والقبول وضع لنقل الملك الى القابل فيتضاد الحكمان لو اجتمعا في واحد لانا نقول نمنع المقدمة
الاولى ثم هو موضوع التقرير الموجب انه نائب الحاكم ومن يتولى امره ان كان يتيما وقول ابن سعيد ليس
بحجة عندنا مع احتمال ان الامر بالبيع كان للغير فيسئل عن المغايرة مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا مات انسان
من غير وصية كان على الناظر في امور المسلمين ان يقيم له ناظرا ينظر في مصالح الورثة ويبيع لهم ويشتري ويكون
ذلك جايزا فان لم يكن السلطان الذي يتولى ذلك او امره جاز لبعض المؤمنين ان ينظر في ذلك من قبل نفسه
ويستعمل فيه الامانة ويؤديها من غير اضرار بالورثة ويكون ما يفعله صحيحا ماضيا وتبعه ابن البراج وقال
ابن ادريس الذي يقتضيه المذهب انه اذا لم يكن سلطان يتولى ذلك فالامر فيه الى فقهاء شيعته عليه السلام
من ذوي الرأي والصلاح فانهم عليهم السلام قد ولوهم هذه الامور فلا يجوز لمن ليس بفقيه تولي ذلك بحال فان
تولاه فانه لا يمضي شيء مما يفعله لانه ليس له ذلك بحال فاما ان تولاه الفقيه فما يفعله صحيح جايز ماض و
الشيخ رحمه الله عول في ذلك على رواية سماعة قال سألته عن رجل مات وله بنون وبنات
صغار وكبار من غير وصية وله خدم ومماليك وعبيد كيف يصنع الورثة بقسمة ذلك الميراث قال ان قام
رجل ثقة فقاسمهم ذلك كله فلا بأس ومع ذلك قول الشيخ لا ينافي ما ذكره ابن ادريس لانه لم يذكر لا ثقة فقيها
فجاز ان يجمع فيه الوصفان وترك الشيخ التنصيص على الفقيه للعلم بان من اقوى الثقة ... الفقهاء اشترطنا هذا لان
وقد روى عن ابن ... في الصحيح ما كشف ذلك عن الكاظم عليه السلام انه قال سألته عن رجل مات وترك اولادا صغارا
وترك مماليك له غلمانا وجواري ولم يوص كيف ترى فيمن يشتري منهم الجارية يتخذها ام ولد وما ترى
في بيعهم فقال ان كان لهم ولي يقوم بامرهم باع عليهم ونظر لهم كان ماجورا فيهم قلت فما ترى فيمن يشتري منهم الجارية
فيتخذها ام ولد قال لا بأس بذلك اذا باع عليهم القيم لهم الناظر فيما يصلحهم وليس لهم ان يرجعوا فيما صنع القيم لهم
الناظر فيما يصلحهم ويتولع مع تعذر البينة بعض الحصيل كما قال الشيخ للضرورة ولانه محسن بالنظر لهم ولا
سبيل عليه مسئلة قال الشيخ في ... اذا اوصى الى اثنين وشرط الاجتماع على التصرف لم يجز
تفرد احدهما به وان اطلق لم يكن لاحدهما التفرد بشيء من الوصية فان شرط التفرد جاز وكذا قال ابن ادريس
وابن حمزة وقال الشيخ علي بن بابويه ما يقارب ذلك فقال اذا اوصى رجل الى رجلين فليس لهما ان ينفرد كل واحد منهما
بنصف التركة وعليهما انفاذ الوصية على ما اوصى الميت ونحوه قال ابو الصلاح وقال في النهاية اذا اوصى
الى نفسين وشرط الا يمضيا الوصية الا بعد ان يجتمعا لم يكن لكل واحد منهما الاستبداد بما يصيبه فان تشاحا

في الوصية والاجتماع لم ينفذ شيء مما يتصرفان فيه الا ما يعود بمصلحة الورثة والكسوة لهم والماكول وعلى
الناظر في امور المسلمين حملهم على الاجتماع على تنفيذ الوصية والاستبدال بهم ان دعى الى الاصلح في الحال وان
لم يكن الموصي قد اشترط عليهما ذلك جاز لكل واحد منهما ان يستبد بما يصيبه ويطالب صاحبه بقسمة الوصية
وكذا قال ابن البراج وهو يعطي انه مع الاطلاق يجوز التفرد والمعتمد الاول لنا انه شرك بينهما في النظر فلم
يكن لاحدهما الانفراد وما رواه محمد بن الحسن الصفار في الصحيح قال كتبت الى ابي محمد العسكري عليه السلام رجل
كان اوصى الى رجلين ايجوز لاحدهما ان ينفرد بنصف التركة والاخر بالنصف الاخر فوقع عليه السلام لا ينبغي لهما ان
يخالفا الميت وان يعملا على حسب ما امرهما ان شاء الله قال الصدوق والتوقيع عندي بخط الامام عليه السلام
ثم روى عن بريد بن معوية قال ان رجلا مات واوصى الى رجلين فقال احدهما لصاحبه خذ نصف ما
ترك واعطني النصف مما ترك فابى عليه الاخر فسالوا ابا عبد الله عليه السلام عن ذلك فقال ذلك له قال الشيخ في كتاب الاخبار قال
ابو جعفر محمد بن علي بن الحسين بن بابويه رحمه الله ان هذا الخبر لا اعمل عليه ولا افتي به وانما اعمل على الخبر الاول ظنا منه انهما متنافيان
وليس الامر على ما ظن لان قوله عليه السلام ذلك له ليس في ظاهره ان ذلك الذي طلب له ان يستبد بنصف التركة وليس يمتنع ان يكون
المراد بقوله ذلك له يعني الذي ابى على صاحبه الانقياد الى ما يريده فيكون تلخيص الكلام ان له ان يابى عليه ولا يجيب مسألته وعلى
الجملة لا تنافي بينهما على حال القول ويؤيده ما ذهب اليه الشيخ اقرب لعود الضمير الى الاقرب فان كان الشيخ في النهاية وابن
البراج ذهبا الى ما يعطيه ظاهر كلامهما من جواز التفرد مع الاطلاق فحجتهما هذه الرواية مع انها ضعيفة من حيث الدلالة
مسئلة اذا تشاح الوصيان المشروط اجتماعهما في التصرف والاجتماع قال الشيخ لم ينفذ شيء مما يتصرفان
فيه الا ما يعود بمصلحة الورثة والكسوة والماكول وعلى الناظر في امور المسلمين حملهم على الاجتماع على تنفيذ الوصية او الاستبدال
بهم ان دعى الى الاصلح في الحال وهذا هو المشهور وقال ابو الصلاح فان تشاحا رد الناظر في المصالح الامر في التنفيذ
الى اعلمهما واقواهما فيه وجعل الباقي تبعا وفيه اشكال من حيث ان فيه تخصيصا لاحدهم بالنظر وقد منعه الموصي
من ذلك مسئلة قال الصدوق اذا دعى الرجل ابنه الى قبول الوصية فليس له ان يابى واذا اوصى رجل الى رجل فليس
له ان يابى ان كان بحيث لا يجد غيره واذا اوصى رجل الى رجل وهو غايب فليس له ان يمتنع من قبول وصيته وروى
ذلك ابن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه عن محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا اوصى رجل الى رجل وهو غايب فليس له ان
يرد وصيته فان اوصى اليه وهو بالبلد فهو بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل وفي الصحيح عن الفضيل بن يسار عن الصادق
عليه السلام في رجل يوصي اليه قال اذا بعث بها اليه من بلد فليس له ردها وان كان في مصر يوجد فيه غيره فذلك اليه وعن
علي بن الريان قال كتبت الى ابي الحسن عليه السلام رجل دعاه والده الى قبول وصيته هل له ان يمتنع من قبول وصية والده
فوقع عليه السلام ليس له ان يمتنع والظاهر ان المراد بذلك شدة الاستحباب الا في الغايب الذي لم يبلغ الموصي الرد فانه فيما
تقدم على ان امتناع الولد نوع عقوق ومن لا يوجد غيره يتعين عليه لانه فرض كفاية وبالجملة فاصحابنا لم ينصوا على ذلك
ولا ابن الجنيد رحمه الله مسئلة قال المفيد رحمه الله اذا اوصى بعبيد له كانت حاله قيمة او دون ... المتق...

ورجع الباقي الى مال الورثة وكذا قال سلار وقال ابن البراج يصح ان يوصي لمكاتبه وهو المشهور فان نقصه الحية
برجوع الباقي الى الورثة ومع غير ان يسقط عن مال الكتابة بقدره بل يكون لهم كما ان ابطال الوصية للمكاتب سواء
كان الموصي له المكاتب او غيره وهو مخالف لنظام فتوى الاصحاب وان قصد رجوعه اليهم واسقاط ما بقي له من مال الكتابة
فهو حسن على ان ابطال الوصية لمكاتب الغير المشروط لا يخلو عندي من نظر مسألة المشهور انه لا تصح
الوصية لعبد الغير ولا لمكاتبه المشروط وغير المؤدي وقال الشيخ في ط وتبعه ابن البراج اذا اوصى لعبد نفسه
او لعبد ورثته كان ذلك صحيحا لان الوصية للوارث عندنا تصح وكذا ان اوصى لمكاتبه او لمكاتب ورثته كانت
الوصية صحيحة ولو اوصى لعبد الاجنبي لم تصح الوصية له وفي الخلاف في ذلك قولا لامية تطرقا ان الوصية للعبد ان كانت
وصية للمولى صحت وان كان العبد للاجنبي لا تصح الوصية له وان لم يكن له فرق في قبيل الوارث والاجنبي وبالجملة
التفصيل مشكل مسألة قال ابن البراج اذا قال اعطوا دابة من دوابي اعطي ورثة ما قال ولو قيل يعطى ما اراد
من الخيل ذكرا كان او انثى او من البغال او من الحمير ولا يعطى من الابل والبقر بغير خلاف لان ذلك لا يسمى في العرف دابة و
المرجع فيه الى اهل اللغة مسألة اذا اوصى ان يحج عنه قال ابن البراج يحج عنه من بلده اذا كان في النفقة فضل
لذلك فان خرج حاجا فمات في الطريق واوصى ان يحج عنه فانه يحج عنه من الموضع الذي مات فيه فان كان له اوطان
مختلفة ومات وهو في السفر واوصى ان يحج عنه من اقرب اوطانه الى مكة فان لم يكن له وطن بل يكون من البادية او من الاكراد
والذين لا يستوطنون موضعا فانه يحج عنه من حيث مات وهذا التفصيل غريب وقد تقدم اختيارنا في ذلك
مسألة قال ابن الجنيد لا تصح الوصية لمملوك ولا لمجنون فان اراد الوصية له فخفي وان اراد الوصية للمجنون
فهو ممنوع ثم قال فاما المكاتب فانه يجوز من وصيته بقدر ما اعتق منه وهو يعطي ارادة الثاني المفهوم الان بطل
الوصية بالولاية مبسوطة على الحرية والرقية وبطل نصيب الرقية كالوصية بالمال لكن فيه اشكال مسألة
قال ابن الجنيد لو خص بالوصية فقراء الحي من العرب كان لقبيلتهم فان استغنوا كان لمواليهم وفيه اشكال لاحتمال
انه غلط في غير موضع الوصية فان احتج بانه لولا كونهم منهم لم يسغ ذلك مسألة المشهور ان الموصى له اذا
مات قبل موت الموصي ولم يرجع الموصي عن وصيته فان الوصية تنتقل الى ورثة الموصى له قال المفيد رحمه الله اذا
اوصى الانسان لغيره بشيء من ماله فمات الموصى له قبل الموصي به كان ذلك راجعا الى ورثته فان لم يكن له ورثة
رجع الى الموصي الى ان قال ولصاحب الوصية اذا مات الموصى له ان يرجع فيما وصى له به فان لم يرجع كان ميراثا
لمخلفي الموصى له ورواه ابن بابويه في كتابه وهو مذهب مشهور للاصحاب وقال ابن الجنيد لو كانت الوصية
لاقوام بعينهم مذكورين مشار اليهم كالذي يقول لولد فلان هؤلاء فان ولد لفلان غيرهم لم يدخل في الوصية
وان مات احدهم قبل موت الموصي بطل سهمه ولا بأس بهذا القول عندي لان الوصية عقد يفتقر الى ايجاب
وقبول وقد بينا ان القبول المعتبر هو الذي يقع بعد الوفاة فصار الموت حينئذ لا عبرة به ويؤيده ما
رواه ابو بصير ومحمد بن مسلم معا في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سئل عن رجل اوصى لرجل فمات الموصى له

قبل الموصي قال ليس بشيء وفي الموثق عن منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل اوصى
لرجل بوصية ان حدث به حادث فمات الموصى له قبل الموصي قال ليس بشيء [illegible] ما رواه محمد بن
قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل اوصى لاخر والموصى له غائب فتوفي الذي
اوصي له قبل الموصي قال الوصية لوارث الذي اوصي له قال ومن اوصى لاحد شاهدا او غائبا فتوفي الموصى
له قبل الموصي فالوصية لوارث الذي اوصي له الا ان يرجع في وصيته قبل موته ولان القبول حق للموروث فيثبت للوارث
بعد موته كخيار الرد بالعيب والروايتان اصح طريقا فان محمد بن قيس مشترك بين جماعة احدهم ضعيف فلعل الراوي
وخيار العيب حق استقر للموروث فانتقل الى وارثه بخلاف القبول الذي هو جزء السبب فانه لا ينتقل كالقبول في
البيع والهبة وغيرهما مسألة قال ابن الجنيد لو اوصى بثلثه لرجلين فكان احدهما حيا والاخر ميتا كان الثلث كله للحي
ولا يرجع الى الورثة ما اخرجه وصيته كالذي يوصي لفلان بالف درهم فان اشتري عنه نسمة بخمسمائة درهم فلا نسخ
من ثلثه الا ما يخصه بنسمة وكذلك لو اوصى بثلثه لرجلين فقبل احدهما بعد موت الموصي ولم يقبل الاخر ولم يجعله
لم يوص به الا بنصف ثلثه فلا يجوز ان يزاد على ما اوصى به من المخالفة والتبديل بل تبطل الوصية للميت ويرجع نصيبه
الى ورثة الموصي مسألة قال ابن الجنيد اذا قال السيد اذا حج فلان عبدي فهو حر وكان الثلث يحتمل قيمته لم
يكن للورثة منعه من الحج ويعتق اذا حج فان كان لا مال للميت غيره كان للورثة ثلثاه والثلث موقوف فاذا سعى
في ثلثي قيمته فاداها الى الورثة قبل الحج بالثلث من قيمته فانه يعتق وكان لورثته ان مات قبل ان يحج كان ميراثا
لورثته وفيه نظر والاولى ان للورثة منعه من الحج لانه لم يوص له بالحج بل العتق معلق على تقدير الحج ويجوز ان يتقبل
الى الورثة فاذا حج باذنهم تعلقت به الوصية حينئذ مسألة قال ابن الجنيد ولو اوصى السيد بعتق امته
على ان لا تتزوج فعتقت ثم قالت اني لا اتزوج فعتقت ثم تزوجت لم يبطل العتق فان جعل الحرية لها ان ثبتت
من شرط الجملة لها فعتقت ثم رجعت في ذلك بطل عتقها والوجه التسوية بين الحكمين لان الشرط في العدم الدائم
او الدوام على التقدير يحتمل التبعية لا يقال الشرط في احدهما مناف لغرض الشارع فان التزويج مرغوب للشارع
وفي الاخر موافق لغرضه فلم يعتبر وجود هذا الشرط في الاول بخلاف الثاني ولان التوبة شرط فيها عدم العود ولم
يحصل الشرط فاذا لم تكن التوبة متحققة لانا نجيب عن الاول بالمنع لان النطق في الاول مطلوب العدم لم يصح تعليق العتق عليه
ولم يتوقف على تحققه وعن الثاني ان التوبة يكفي فيها الندم على ما فات ولا يجب في تحققها العزم على ترك المعاودة
كما ذهب اليه جماعة من المتكلمين سلمنا لكن عدم المعاودة ليست شرطا وقعا بل العزم على عدمها فلعل العزم على ترك
المعاودة حصل ولم يحصل ترك المعاودة مسألة قال ابن الجنيد لو اوصى بعتق امة فلان نصرانية ان تقبل
ويهيا عتقت فقالت عتقت ثم رجعت لم تبطل عتقها فان خرجت الى اليهودية بطل عتقها وفيه نظر لان العتق قد
القاطع بان الاسلام لا يعقبه كفر فلما تهودت علم بطلان اسلامها وعدم تحققه على الشرط فيبطل العتق والعدول عن
الاول لعموم قوله تعالى ان الذين امنوا ثم كفروا الاية مسألة قال ابن الجنيد لو قال اعطوا فلانا من ثلثي الف درهم نقدا

الورثة ان قيمة الثلث من التركة خمسمائة دينار مثلا وان لم يعطوه الف دينار ويكون شريكا بالثلث في جميع التركة
ولو عجز الثلث لم يكن له غيره وفيه نظر والوجه انه يعطى قيمة الثلث من غير تخيير لان الوصية انما تعلقت بالذهب
والزيادة على الثلث لا يملكها بالوصية بل بالاجازة الوارث ان شاء الله **مسئلة** قال ابن الجنيد لو اوصى
رجل بغير خطه ولم يشهد الى ان يحضره الموت فقال للجماعة من الشهود بحضرته قد كتبت وصيتي وتركتها
عند زيد فاشهدوا على ما فيها ثم مات كانت شهادتهم كلهم كشهادتهم على شهادة زيد على الموصي فان قال
قد جعلتها على نسختين عند زيد واحدة وعند عبد الله اخرى فاشهدوا على ما فيهما فاحضر زيد وعبد الله النسختين
قامت شهود الشهادة عليه بعلم شهادتهم على شهادة من يجب واختار ان يشهد على كل واحد شاهد غير
الاخرين ولو كانت مما قد كتبها بخطه ولم يشتبه جاز للشاهدين ان يشهدوا عليه بما فيها اذا امرهما به
ولو لم يشهد فيها ذكر خطها واخرجها العدل عنده بعد موته انفذت ولو لم يعين الوصية على الشهود فطووها
ثم قال اشهدوا على ما تضمنته فكتبوا اجازت الشهادة ولو طبع عليها وقال لهم اشهدوا على ما فيها فطبع
مع ظاهر بعد جاز لهم ان يشهدوا عليه بما فيها وفي هذه الاحكام كلها نظر والاول المنع من الجميع لما يأتي من انه لا يجوز
ان يشهد بمجرد رؤية خطه **مسئلة** قال ابن الجنيد لو كانت الوصية لرجلين فقبل احدهما ولم يقبل الاخر لم
يرجع نصيب الذي رد على الورثة وليس بجيد لانها وصية قد بطلت فرجع الى الورثة كما لو رداها معا **مسئلة**
قال ابن الجنيد للاب الرشيد اولى بمال ولده الاطفال من كل احد وكذا الام الرشيدة بعده والوجه ان الام لا ولاية
لها على الاطفال الا ما تقرر وهو مذهب علمائنا **مسئلة** عطايا المريض المنجزة كالعتق والهبة مع الاقباض
والابراء والمحاباة في البيع اذا وقعت في مرض الموت لعلمائنا قولان احدهما انها تخرج من الاصل اختاره الشيخ
في النهاية والمفيد في المقنعة وابن البراج وابن ادريس والشيخ في قول اخر في ... انها من الثلث وهو قول الصدوق ابي
جعفر بن بابويه وابن الجنيد وهو المعتمد لنا ما رواه علي بن عقبة عن الصادق عليه السلام في رجل حضره
الموت فاعتق مملوكا له ليس له غيره فابى الورثة ان يجيزوا ذلك كيف القضاء فيه قال ما يعتق منه الا ثلثه وساير ذلك
الورثة احق بذلك ولهم ما بقي وعن ابي ولاد قال سألت الصادق عليه السلام عن الرجل يكون لامرأته عليه الصداق او بعضه فتبرئه
منه في مرضها فقال لا ولكنه ان وهبته له جاز ما وهبته له ويحسب ذلك من ثلثها ان كانت تركت شيئا وعن ابي بصير
عن ابي عبد الله عليه السلام قال ان اعتق رجل عند موته خادما له ثم اوصى بوصية اخرى القيت الوصية واعتقت الجارية من
ثلثه الا ان يفضل من ثلثه ما يبلغ الوصية وعن شعيب بن يعقوب في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يموت
ما له من ماله فقال له ثلث ماله وللمرأة ايضا وفي الصحيح عن علي بن يقطين قال سألت ابا الحسن عليه السلام ما للرجل من ماله عند موته قال
الثلث والثلث كثير وفي الصحيح عن زرارة عن الصادق عليه السلام قال اذا ترك الدين ... اعتق المملوك واستسعى وعن حفص بن
البختري عن الصادق عليه السلام قال اذا ملك المملوك سدسه استسعى وعن ... ابي الحسن عليه السلام ... النبي
عليه السلام عن رجل اعتق مملوكا له وقد حضره الموت واشهد له بذلك وقيمته ستمائة درهم وعليه دين ثلثمائة درهم ولم ...

شيئا غيره فالعتق من سدسه لانا انما استثنينا ... السدس من الجميع ولو مضى العتق في الاصل لكان مقدما على الدين
كالصحيح والوصية من الثلث مع القول بخروج العطايا المنجزة من الاصل لا يجتمعان فالمقدم حق فالتالي باطل
بيان صدق المقدم ثابت بالاجماع والاخبار المتواترة الدالة عليه فاما بيان عدم الاجتماع فلان المقتضي لحصر الوصية في الثلث
انما هو النظر لحق الورثة والاغنياء عليهم وفي الاحاديث لا ادل على التنبيه على هذه العلة وهي وجوب رده في العطايا
فشاركها في الحكم ولولا ذلك لانتفى الغرض بالزيادة في الوصية على الثلث العطايا المنجزة فيجعل حكم حصر الوصية
في الثلث فيكون عبثا لفعل الشارع عنه احتج المخالف بانه مالك تصرف في ملكه فكان نافذا كالصحيح
والجواب المنع من الملازمة والقياس باطل لانه نقيضه والفرق ظاهر **مسئلة** اختلف علماؤنا في اقرار المريض اذا مات في
مرضه فقال الشيخ في النهاية انه يمضي من الاصل مع عدالة المقر وانتفاء التهمة في اقراره ومن الثلث ان كان متهما سواء
الاجنبي او الوارث وتبعه ابن البراج ورواه ابن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه واطلق في المقنع انه يمضي في حق الوارث من الثلث
ولم يقيده بالتهمة وقال المفيد رحمه الله اقرار العاقل في مرضه للاجنبي والوارث سواء وهو ماض واجب ان
كان قبل ... ومن شهادة قائمة فان اقر لقوم اخرين بدين مضى ... كان اقراره ماضيا عليه للقوم ان كان
باقي القرباء فيما ترك بعد قضاء دينه واذا كان عليه دين يحيط بما في يديه فاقر بانه وديعة لوارث وغير قبل اقراره ان كان عدلا
مأمونا وان كان متهما لم يقبل اقراره ففرق بين الاقرار بالعين والدين وشرط القبول ... الاول لعدالة اذا كان هناك دين
يحيط بجميع التركة وقال سلار ... اقرار في مرضه كاقراره في صحته ولم يفرق
بين الدين والعين وللاجنبي والوارث ولا يعتبر ان يكون المقر مرضيا عندهم ... وهو اختيار ابن ادريس
وقال ابن حمزة واقرار المريض اذا كان صحيح العقل ... ثم ... اذا كان ... والاول ...
على ... الاقرار ... في حكم الوصية والعهد لنا ما رواه اسماعيل بن جابر في الصحيح قال سألت ابا عبد الله
عليه السلام عن رجل اقر لوارث له وهو مريض بدين عليه فقال يجوز اذا كان الذي اقر به دون الثلث وفي الصحيح عن العلاء
عن الصادق عليه السلام قال قلت الرجل يقر لوارث بدين فقال يجوز اذا كان مليا وفي الصحيح عن منصور بن حازم قال سألت
ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اوصى لبعض ورثته ان له عليه دينا فقال ان كان الميت مرضيا فاعطه الذي اوصى له
وفي الصحيح عن العلاء بياع السابري قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن امرأة استودعت رجلا مالا فلما حضرها الموت
قالت له ان المال الذي دفعته اليك لفلانة وماتت المرأة فاتى اولياؤها الرجل فقالوا انه كان لصاحبتنا مال ولا
نراه الا عندك فاحلف لنا ما لها قبلك شيء افيحلف لهم فقال ان كانت مأمونة عنده فليحلف لهم وان كانت متهمة فلا
يحلف ويضع الامر على ما كان فانما لها من مالها ثلثه احتجوا بالاجماع وعلى ان اقرار العقلاء على انفسهم جائز و
الجواب المنع من انعقاد الاجماع على صورة النزاع وبان الخلاف قائم ... سلمنا لكن الحجة لا ينافي القبول مع التهمة
والشيخ رحمه الله قال ... اذا اقر بدين في حال الصحة ثم مرض فاقر بدين اخر في حال مرضه نظر فان اتسع المال لهما استوفيا
وان ضاق المال قسم الموجود على قدر الدينين ثم قال ... الاقرار للوارث في حال المرض ... الا ...

والاصل جوازه لقوله تعالى ولو على انفسكم او الوالدين والاقربين والشهادة على النفس هو الاقرار وذلك عام فيجمع ولا
لكل احد والتخصيص يحتاج الى دلالة وقوله تعالى قالوا اقررنا قال فاشهدوا وهذا ايضا عام وعمل المسلمين اجماع الفرقة
وقد رجع ابن ادريس رجوعا عما افتى به في النهاية وهو غلط فان الشيخ قصد بذلك [illegible] الاقرار للوارث خلافا للجمهور
والا فالشيخ احتج [illegible] الاجماع على الوصية مع المخالف فيه فليس مراده الا ما قلناه من الاسناد الى الاجماع الفرقة على
صحة الوصية للوارث والاقرار له واما كيفية الامضاء فعلى ما فصل في نهايته نقلا عن الائمة عليهم السلام مسئلة
قال الشيخ في النهاية اذا اقر الانسان بشيء وقال [illegible] فان كان الموصي مرضيا
عند الوصي جاز له ان [illegible] وان لم يكن مرضيا [illegible] الا بالبينة
بانه له فان لم يكن معه بينة كان ميراثا للورثة وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذا غير مستقيم واصول المذهب بخلافه
وقد دل الدليل فيما سبق ان الواجب [illegible] سواء كان المقر مرضيا او غير مرضي لان اقرار العقلاء جائز
على نفسه وشيخنا رجع عنه في مسائل الخلاف [illegible] في كتاب النهاية [illegible]
ان كان المقر مرضيا [illegible] وان لم يكن مرضيا كان بحكم الوصية على ما تقدم في
الاولى الشيخ رحمه الله [illegible] الصحيح وقد تقدم في المسئلة السابقة وهو موافق لما ذهب اليه
[illegible] قال شيخنا المفيد رحمه الله فان استغرق التركة بالدين فتبطل الوصية حينئذ
[illegible] مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا كان عليه [illegible]
ان جميع ما في ملكه [illegible] فان لم يكن مع المقر له بينة [illegible]
ميراثا قال ابن ادريس ما ذكره رحمه الله صحيح اذا اضاف الى نفسه [illegible] فاما ان اطلق اقراره وقال
جميع ما في ملكي [illegible] هذه الدار لفلان [illegible] كان ذلك صحيحا
المقر له وارثا او غير وارث في صحته كان اقراره او في مرضه وعلى جميع الاحوال والحق ان الشيخ رحمه الله [illegible]
[illegible] مسئلة
قال الشيخ في النهاية اذا قال لفلان وفلان لاحدهما عندي الف درهم ثم اقام البينة منهما كان الحق له وان لم يكن مع
بينة كان الالف بينهما نصفين وقال ابن ادريس الذي [illegible] استعمال القرعة في ذلك [illegible] الاجماع
اصحابنا المعتقد ان كل امر مشكل يستعمل فيه القرعة [illegible]
شيخنا الطوسي رحمه الله [illegible]
[illegible]
في رجل اقر عند موته لفلان وفلان لاحدهما عندي الف درهم ثم مات على تلك الحال [illegible]
البينة على المال [illegible]
[illegible]

[illegible] ولا يسمع ايضا مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا قال الموصي لوصيه [illegible]
[illegible] قبل الميراث [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا طلق المريض [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا وجدت وصية [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
قد ع
[illegible]
[illegible]
[illegible]
مسئلة قال [illegible]

واصدقها مائة دينار ثم مات فان النكاح جائز لكنها لا ترث ولا تستحق الصداق لانه لا يتعتق لم يخرج من الثلث ولو
لها الصداق لم يخرج من الثلث بل يبقى بعضها فيه واذا لم يعتق لم يصح النكاح ولا الصداق فابطلنا الصداق فبقي
صح العتق والتزويج وهو من قال لا يعتبر تصرفه من الثلث ينبغي ان يقول ان العتق والتزويج صحيحان وتستحق المهر وتحوزها
وان لم يدخل بها كان النكاح باطلا والعقد ان نقول في هذه المسئلة على ما اخترناه ان تصرف المريض يعتبر من الثلث اذا دخل بها
ثلث التركة وقيمتها ثلث آخر ابطل المسمى لاستلزام ثبوته نفيه فان ثبوته فرع صحة النكاح المتوقف على العتق المتوقف
على الخروج من الثلث المتوقف على بطلانه مع ثبوته يزيد الوصية على الثلث كما يثبت مهر المثل لانه كالارش وحينئذ لا يمكن
ان يعتق جميعها ولا لاوجب لها مهر المثل كاملا فينقص الثلث عن قيمتها فلا ينفذ العتق في جميعها بل يعتق بعضها
ويثبت لها من مهر المثل بازاء ما اعتق وح يدخلها الدور لان نقصان مهر المثل يستلزم زيادة التركة فتزيد الوصية فيزيد
مهر المثل وطريق معرفة قدر العتق منها ان نقول اذا فرضنا مهرها مساويا لقيمتها وجب ان يعتق ثلثها
ثلث ادوار مهر المثل لانا نقول عتق منها شيء ولها من مهر المثل بازاء ما اعتق وللورثة شيئان بقيا بلا عتق
منها اذ مهر المثل لا يحسب على احد لانه كارش الجناية فيبقى التركة في تقدير اربعة اشياء لها شيء وشيئان للورثة شأن م
ولو كان مهر المثل مساويا نصف قيمتها اعتق منها وسبعاها ويثبت لها من مهر المثل سبع آخر فنقول اعتق منها شيء
ولها من مهر المثل نصف شيء وللورثة شيئان في مقابلة ما اعتق فتصير التركة في تقدير سبعة اشياء
الورثة وعلى هذا وقد ذكرنا في كتاب القواعد والنهاية والتذكرة ومنتهى المطلب فروعا كثيرة في ذلك وغيره من
المسائل الدورية فليطلب من هناك **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله اذا قال اوصيت بالثلث لزيد ان قدم زيد
فان قدم زيد فقد اوصيت له فان مات هذا الموصي قبل قدوم زيد صحت الوصية للحاضر وان لم يرجع حتى قدم
زيد فالوصية لزيد وفيه نظر اقربه ان يقال لا يشترط قدوم زيد حال حيوة الموصي بل متى قدم كان الثلث له
ان لم يمت وقدم بعد موت وشبهه كان للموصى له لان التعليق على القدوم مطلق ولا يختص بوجوده
مسئلة قال الشيخ رحمه الله اذا اوصى بحمل جارية وقال هو ابني فلا تصح بعد ذلك وجاز اللعان صحت الوصية
لانه ليس فيه اكثر من انقطاع النسب بينه وبين المولود فاما ان اوصى لحمل وقال هو ابني وهذا خطأ لانه اذا نفى ولده باللعان
[illegible] فانه لم يكن يخلو [illegible] موجود حال الوصية فلا تصح الوصية له [illegible]
[illegible] بطلان النسب [illegible]
الوصية تبطل **مسئلة** قال ابن الجنيد ولو قال اعطوا [illegible]
كانت واحدة [illegible] الثلث ولو مات الا واحدة قبل الموصي بطلت الوصية وان مات بعده كانت [illegible]
ثلثي [illegible] مالكي
والشيخ رحمه الله قال اذا قال اعطوا عبدا من رقيقي [illegible]
النسبة حال الوصية [illegible]

بالوصف ولا شك ان الوصف انما يعتبر عند التسليم فلو قال اعطوه جملا كان له ان يعطيه [illegible] عند التسليم
او النسبة وصف في الحقيقة ايضا ولانه لو قال اعطوه من مالي كذا ثم تلف ماله وتجدد له عوضه اعطي من المتجدد
وكذا لو اوصى ثم خرجت الوصية من ثلثه بعد قصوره عن الثلث عنها وقول الشيخ لا يتصرف فيه بشيء فان الرقيق
يصدق على القليل والكثير **مسئلة** قد بينا ان الاقوى عندنا ان العطايا المنجزة من الثلث كالوصية اذا تقرر
هذا فنقول اذا اشتمل البيع على محاباة فان المحاباة تخرج من الثلث ولا يخلو البيع اما ان يكون بمساوي الثمن
في الجنس ويكون ربويا او لا فان كان الاول فان خرجت المحاباة من الثلث او اجاز الوارث او برئ البائع صح البيع
في جميع المبيع بجميع الثمن ولو فات المبيع لم يمكن القول بصحة البيع لما فاته الحكم بالخروج من الثلث ولانه اذا البيع
فقد وقع من اهله في محله فكان معتبرا في نظر الشرع لم يفسخ البيع في البعض وصح في الباقي فيدخلها الدور لانا
نتوقف معرفة قدر المبيع على معرفة قدر المحاباة لاشتمال البيع على المحاباة لا يخرج الا من الثلث وقدر
الثلث يتوقف على معرفة قدر المال لكن معرفة قدر المال يتوقف على معرفة قدر الثمن لانه من جملة ماله ومعرفة قدر
الثمن يتوقف على معرفة قدر المبيع فطريق استخراجه بالجبر ان نقول لو باع قفيزا يساوي ثلثين بقفيز يساوي وي
عشرة فقد حابا بثلثي التركة فيجوز البيع في شيء من الاجود بشيء من الادون قيمته ثلث شيء فتكون المحاباة بثلثي
شيء فلو من الاجود بقي قفيز الا شيء يعدل مثلي المحاباة وذلك شيء وثلث شيء فاذا جبرت عدلت شيئين
الا شيء بنصف القفيز ولو كان الثمن يساوي خمسة عشر فقد حابا بنصف التركة فنقول يجوز البيع في شيء من الاجود
بشيء من الادون قيمته نصف شيء فتكون المحاباة بنصف شيء يلقى من الاجود بقي قفيز الا نصف شيء
يعدل مثلي المحاباة وذلك شيء فاذا جبرت وقابلت بقي قفيز يعدل شيئا ونصفا فالشيء ثلثا القفيز فيصح
البيع في ثلثي القفيز بثلثي الثمن وطريقه ذلك ان يسقط الثمن من قيمة المبيع وينسب الثلث الى الباقي فيصح البيع
في قدر تلك النسبة وهو هاهنا ثلثي الثمن وهذا القول في هذا القسم مما اتفق عليه القائلون بالحجر على المريض في
تبرعاته واما القسم الثاني وهو ان يختلف الجنسان او لا يكون ربويين فقد ذهب علماؤنا الى صحة البيع فيما
تساوي الثمن فتكون الباقي محاباة ويصح من الثلث فلو باع عبدا قيمته ثلثين بعشرة صح البيع في ثلثه بعشرة
واخذ ثلثا آخر بالمحاباة ويرجع الى الورثة بالثلث الآخر فيأخذ الموصى له ثلثي المبيع بالثمن كله وليس له خلع الثلث
ولو باعه بخمسة عشر كان للمشتري خمسة اسداس العبد بكل الثمن لانه ياخذ نصفه بالبيع وثلثه بالمحاباة ويرجع
سدسه ويرجع الى الورثة وطريق هذا القول ان ينسب الثمن وثلث المبيع الى القيمة فيصح البيع في مقدار تلك النسبة
والقول عندي انه كالاول وهو ان يأخذ في الاول نصف المبيع بنصف الثمن ويفسخ البيع في الباقي لانه في
مقابلة بعض المبيع بقسط من الثمن عند تعذر اخذ جميعه بجميع الثمن كما لو اشترى سلعتين بثمن واحد وانفسخ
العقد في احديهما لعيب ونحوه وكما لو اشترى شقصا وسيفا فاخذ الشفيع الشقص وكما لو اشترى قفيزا يساوي وي
ثلثين بقفيز يساوي خمسة عشر وقول علمائنا انه يستلزم اخذ بعض المبيع بجميع الثمن وهو خلاف الايجاب

ذا اشتريه فالو قال اعتقتك هذا على ان يقال فقال قبلت بنصفه بها فلا ريب اذا فسخ البيع في بعضه فوجب الصحة
في قدر من ثمنه ولا يجوز فسخ البيع فيه مع بقاء ثمنه كما لا يجوز فسخ البيع في الجميع مع بقاء ثمنه مسألة
قال الشيخ في ط اذا رده بعد الموت والقبول وقبل القبض جاز الرد وفي الناس من قال لا يصح الرد لانه اذا قبل
ثبت ملكه اما بالموت او الشرطين واذا حصل في ملكه لم يكن له الرد والصحيح انه يصح لانه وان كان قد ملك
بالقبول لم يستقر ملكه عليه ما لم يقبضه فيصح منه الرد كالثمن وقف عليه شي فانه يصح ذلك وان كان
قد ملك الرقبة والمنفعة او احدهما فالوجه عندي الاول لانه قد ملك بالوصية جامعة الشرائط فلا يرد
ملكه عنه الا بسبب ناقل والرد ليس بناقل لا يقال لم يستقر ملكه عليه لانا نقول ممنوع فانه عقد لا خيار فيه بحيث ينفسخ ان
مستقر وغيره والقياس على الوقف باطل لفساد القياس في نفسه وقيام الفرق فيه لانه اذا رد لم يحصل القبول
الذي هو شرط او جزء نعم لو قبل ثم رد لم يكن له ذلك حكم مسألة قال الشيخ في ط اذا اوصى بداره ثم انهدمت
الدار قبل الموت وخرجت عن اسم الدار بطلت الوصية وهو قول مشهور للفقهاء لان الاعتبار في الوصية
بما يقع عليه الاسم حيث لزوم الوصية والوجه عندي التفصيل وهو ان يقال انه ان كان الموصي قد اطلقها
كان يقول اعطوه دارا ثم خربت دوره فانه يشتري له دارا وكذا لو قال اعطوه دارا فرد ووردت خربته وده قبل
موته لم يعط شيئا لانه قصد اعطاء ما يسمى دارا على اشكال وان كان معينا كان يقول اعطوه هذه الدار فخربت
قبل موته فالاقوى هنا انه يعطى الوصية لانه اوصى له بالمجموع ولا يبطل البعض بفوات الاخر كما لو قال اعطوه
مجموع العبدين فيموت احدهما والاصل الالتفات هنا الى الدار لا الى اطلاق الاسم مسألة قال
الشيخ في ط العطايا المؤخرة ان كان فيها عتق وتدبير فعندنا يقدم العتق وقال ابن الجنيد جميعها يعني الوصايا
تطوعها وفيها عتق بات بغير امر ثم تدبير يدي به وكانت العطايا بعده ولو كانت العتاقة بات بغير قيمة الثلث الوصايا
خاصت العتاقة اصحاب الوصايا في الثلث والوجه عندي التسوية بين العتق وغيره في اعتبار التقدم و
التاخير ولا حجة في رواية اسمعيل بن همام عن ابي الحسن عليه السلام في رجل اوصى عند موته بمال لذوي قرابته موته م
واعتق مملوكا وكان جميع ما اوصى به يزيد على الثلث كيف يصنع في وصيته قال يبدا بالعتق فينفذ لانا
نقول بموجب الرواية فانها قد اشتملت على العتق المنجز ولا نزاع في تقديمه والنزاع انما هو فيما في الوصية
والظاهر ان مقصود ابن الجنيد ما قلناه مسألة قال في المبسوط
اذا اوصى لمواليه وله موال من اعلى واسفل استويا
وقد تقدم اختيارنا في هذه المسألة
في باب الوقف فليطلب
من هناك
الحمد لله رب العالمين وصلى الله على سيد الانبياء محمد وآله الطيبين الطاهرين

بسم الله الرحمن الرحيم رب يسر وتمم بالخير

كتاب النكاح وفيه فصول الأول في المحرمات وفيه مطالب

الأول في الرضاع مسألة ذهب المفيد وسلار وابن البراج وابو الصلاح وابن حمزة الى ان
المحرم من الرضاع باعتبار العدد عشر رضعات متواليات وهو قول ابن ابي عقيل من قدمائنا وقال
الشيخ في النهاية والمبسوط وكتابي الاخبار لا يحرم اقل من خمس عشرة رضعة وقال ابن ادريس في كتاب
النكاح المحرم عشر رضعات متواليات على الصحيح من المذهب وذهب بعض اصحابنا الى خمس عشرة رضعة
معتمدا على خبر واحد رواه عمار بن موسى الساباطي وهو فطحي المذهب مخالف للحق مع انا قد بينا ان
الاخبار لا يعمل بها ولو رواها العدل فالاولى مذهب السيد المرتضى وغيره وشيخنا ابي جعفر الطوسي
والاول هو الاظهر والذي يقتضيه اصول المذهب لان الرضاع قليله وكثيره فالاجماع حاصل على
العشرة وتخصيصها ولان بعض اصحابنا يحرم من الرضاع بالقليل والكثير ويتعلق بالعموم فالاظهر ما اخترناه
وفيه الاحتياط ثم قال في اول باب الرضاع الذي يحرم من الرضاع ما انبت اللحم وشد العظم على ما قدمناه فاما
علم ذلك والاكثار لا اعتبار بخمس عشرة رضعة على الاظهر من الاقوال وقد حكينا الخلاف فيما مضى الا انا اخترنا
هناك التحريم بعشر رضعات وقويناه والذي افتي به واعمل عليه خمس عشرة رضعة لان العموم قد خصصه
جميع اصحابنا المحصلين والاصل الاباحة والتحريم طار بالاجماع من كل محرم بخمس عشرة رضعة فالتمسك بالاجماع
اولى واظهر فان الحق احق ان يتبع وهذا يدل على اضطرابه وقلة تثبته لانه ربما يقول ونسبة الشيخ الى الخطاء
في الفتوى والاستناد الى خبر الواحد ثم اتفق له تحصيل انه بين فتواه بالعشرة وفتواه بخمس عشرة حتى نسب
الثاني ولا الى خبر واحد رواه غير الثقة ثم اعتمد عليه وافتى به وقال ابن الجنيد وقد اختلفت الرواية
من الوجهين جميعا في قدر الرضاع المحرم الا ان الذي اوجبه الفقه عندي واحتياط المرء لنفسه ان
كل ما وقع عليه اسم رضعة وهو ما ملأت بطن الصبي اما بالمص او بالوجور يحرم النكاح وقال الصدوق
في المقنع لا يحرم من الرضاع الا ما انبت اللحم وشد العظم قال وقد روي انه لا يحرم من الرضاع الا رضاع
خمسة عشر يوما ولياليهن ليس بينهن رضاع قال وبه كان يفتي شيخنا محمد بن الحسن رحمه الله قال وروي انه
لا يحرم من الرضاع الا ما كان حولين كاملين وروي انه لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضع من ثدي واحد
سنة والوجه التحريم بالعشر لنا وجوه الاول عموم قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة

وهو يصدق على القليل والكثير ترك العمل به فيما دون العشرة فيبقى في العشرة على اطلاقه الثاني قوله عليه
السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب والتقريب ما تقدم الثالث الروايات الدالة على العدد روى
الفضيل بن يسار في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال لا يحرم من الرضاع الا المجبور قال قلت وما المجبور قال
ام تربي او ظئر تستأجر او امة تشترى ثم ترضع عشر رضعات يروى الصبي وينام لا يقال في طريقه محمد بن
سنان وفيه قول ولان الرواية تخالف فان كلام الشيخ والصدوق روى هذا الخبر بصيغة تخالف صيغة
الرواية الاخرى فيتعارضان لانا نقول قد بينا رجحان العمل برواية محمد بن سنان في كتاب الرجال
ولا مدخل للاختلاف الصيغتين في الاستدلال في منعه لانا استدللنا بقوله ثم ترضع عشر رضعات و
هذه رواية رواها الشيخ ولا يلزم من ترك رواية الصدوق لها الطعن فيها وفي الحسن عن عبيد
بن زرارة عن الصادق عليه السلام قال لا يحرم من الرضاع الا ما انبت اللحم والدم ونحوه عن ابي الحسن عليه السلام
ونحوه عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام واذا ثبت هذا فنقول انه ينبت اللحم والعظم عشر
رضعات لما رواه عبيد بن زرارة في الصحيح عن الصادق عليه السلام الى ان قال فقلت وما الذي ينبت
اللحم والدم فقال كان يقال عشر رضعات وفي الموثق عن عمر بن يزيد قال سألت الصادق عليه السلام عن
الغلام يرضع الرضعة والثنتين فقال لا يحرم فعددت عليه حتى اكملت عشر رضعات فقال اذا كانت متفرقة
فلا دل بمفهومه على التحريم مع عدم التفريق الرابع الاحتياط فان التحريم المستند الى عموم الكتاب و
الروايات لما عارضه الاباحة المستندة الى الاصل والروايات غلبت جانب التحريم ليتيقن البراءة معه ليتيقن ع
خلاف الطرف الاخر وقد روي عنه عليه السلام ما اجتمع الحلال والحرام الا غلب الحرام على الحلال الخامس
عمل اكثر الاصحاب عليه فيكون راجحا فيتعين العمل به لامتناع العمل بالمرجوح احتج الشيخ بوجوه الاول
اصالة الاباحة الثاني الاستصحاب فان الحكم كان ثابتا اولا الاباحة فيستصحب الثالث الروايات
قال في التهذيب والذي اعتمده في هذا الباب وينبغي ان يكون العمل عليه الخبر الذي رواه محمد بن احمد
بن يحيى عن احمد بن محمد عن الحسن بن محبوب عن هشام بن سالم عن عمار بن موسى عن جميل بن صالح عن زياد
بن سوقة قال قلت لابي جعفر عليه السلام هل للرضاع حد يؤخذ به فقال لا يحرم الرضاع اقل من رضاع يوم
وليلة او خمس عشرة رضعة متواليات من امرأة واحدة من لبن فحل واحد لم يفصل بينها رضعة امرأة غيرها
فلو ان امرأة ارضعت غلاما او جارية عشر رضعات من لبن فحل واحد وارضعتهما امرأة اخرى من لبن فحل
اخر عشر رضعات لم يحرم نكاحهما الرابع العشر لا يحرم لما تقدم من قولنا لعدم القائل من المحققين بالفرق
وبيان المقدم ما رواه علي بن رئاب في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال قلت ما يحرم من الرضاع قال
ما انبت اللحم وشد العظم قلت فيحرم عشر رضعات قال لا لانها لا تنبت اللحم ولا تشد العظم عشر رضعات
لا يحرم من شيئا وفي الموثق عن عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول عشر رضعات

لا يحرّم من شئ وفي الموثق عن عبد الله بن بكير عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول عشر رضعات لا تحرّم
والجواب عن الاول المنع من بقاء الاصل مع الروايات الدالة على التحريم وكذا الاباحة وهو الجواب عن الثاني
والثالث ان في طريقه ضعفا وعن الرابع ما تقدم من انه اذا تعارضت ادلة التحريم والتحليل كان العمل بالتحريم
اولى احتج ابن الجنيد بعموم الاية وبما رواه علي بن مهزيار في الصحيح عن ابي الحسن عليه السلام انه كتب اليه
يسأله عما يحرم من الرضاع فكتب قليله وكثيره حرام وعن زيد بن علي عن آبائه عن علي عليه السلام انه قال الرضعة الواحدة
كالمائة رضعة لا تحل له ابدا والجواب قال الشيخ الخبر محمول على ان قليله وكثيره حرام وفي خبر زيد بن علي
بعد ما يبلغ الحد الذي يحرم او انه خرج مخرج التقية لموافقته لمذهب بعض العامة وكذا الخبر الثاني لان
طريق هذا الخبر رجال العامة والزيدية ولم يروه غيرهم وما هذا سبيله لا يجب العمل به وقد روى زيادة
عن الصادق عليه السلام قال لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضعا من ثدي واحد حولين كاملين قال الشيخ المراد
ان يكون الرضاع في حولين كاملين لانه بعد الحولين لا يحرم وقد روى العلاء بن رزين عن الصادق عليه السلام
قال لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضع من ثدي واحد سنة قال الشيخ انه خبر نادر مخالف للاحاديث
كلها وما هذا سبيله لا يعترض به الاخبار الكثيرة مسألة شرط علماؤنا اجمع الا ابن الجنيد ان يكون الرضاع
قبل ان يبلغ سن المرتضع كمال الحولين فلو ارتضع في هذه المدة بعض العدد المشترط نشر الحرمة ولو خرج الحولان
وقد بقي بعض الرضعات الاخيرة لم ينشر الحرمة وقال ابن الجنيد اذا كان بعد الحولين ولم يتوسط بين الرضاع
فطام بعد الحولين حرم لنا ما تقدم من الاحاديث وما رواه حماد بن عثمان في الموثق قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام
يقول لا رضاع بعد فطام قال قلت جعلت فداك وما الفطام قال الحولين الذي قال الله عز وجل احتج
ابن الجنيد بما رواه ابن الحصين عن الصادق عليه السلام قال الرضاع بعد الحولين قبل ان يفطم يحرم والجواب قال
الشيخ رحمه الله انه خبر شاذ لا يعارض ما قدمناه من الاخبار الكثيرة ويجوز ان يكون خرج مخرج التقية
لانه مذهب بعض العامة مسألة المشهور ان الرضاع في الحولين ينشر الحرمة سواء كان قد فطم قبل الحولين
اولا وقال ابن ابي عقيل الرضاع الذي يحرم عشر رضعات قبل الفطام فمن شرب بعد الفطام لم يحرم ذلك
الشرب لنا ما تقدم من الروايات من تحديد الفطام بالحولين احتج بما رواه الفضل بن عبد الملك عن
الصادق عليه السلام قال الرضاع قبل الحولين قبل ان يفطم والجواب المراد بذلك الفطام الشرعي فيحمل على استحقاق
الفطام وبالجملة فكلام ابن ابي عقيل ليس بصريح في مخالفته علمائنا مسألة قال الشيخ ينبغي ان يكون الرضاع
في مدة الحولين فان حصل الرضاع بعد الحولين سواء كان قبل الفطام او بعده قليلا كان او كثيرا فانه لا يحرم وكذا
قال المفيد يحرم النكاح من الرضاع الا ما كان في الحولين قبل الكمال فاما ما حصل بعد الحولين فانه ليس برضاع يحرم
به النكاح قال رسول الله صلى الله عليه وآله لا رضاع بعد الفطام واطلقا القول ولم يعرضا لولد المرضعة الذي
رضع الطفل من لبنه وكذا اكثر علمائنا المتقدمين الا ان ابا الصلاح فانه جعل من شرائط الرضاع ان يكون

الراضع والمرتضع من لبنه ينقص سنهما عن الحولين وكذا قال السيد ابو المكارم بن زهرة وقال ابن حمزة من
شرائط الرضاع ان يكون الصبي المرتضع دون سنتين وان يكون المرضعة في مدة السنتين من
وقت الولادة وقال ابن ادريس وقد ذهب بعض اصحابنا المتاخرين في تصنيف له الى انه قال ينبغي
ان يكون سن الراضع والمرتضع من لبنه دون الحولين وهذا خطأ ممن قاله لان الاعتبار بسن الراضع لا
المرأة اذا كان بها لبن ولادة نحلال ومضى لها اكثر من حولين ثم ارضعت من له اقل من حولين الرضاع
المحرم انتشرت الحرمة وتعلق عليه وعليها احكام الرضاع بغير خلاف ممن حصّل واثبات الحولين في المرتضع دليله
اجماع الطائفة وايضا قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لان المراد اثبات الرضاع
الشرعي الذي يتعلق به الحرمة بدليل انه تعالى لا يجوز ان يريد الرضاع العرفي لانه يطلق على ما يحصل بعد الحولين و
قبل تمامهما ولا يريد نفي جوازه دونهما او بعدهما لان ذلك جائز بغير خلاف ولا نفي الكفاية بدونهما لان
الكفاية قبل تمامهما قد تحصل بلا شبهة فلم يبق الا ما قلناه وهذا الكلام على طوله خال عن التحصيل عار عن
التحقيق بعيد لانه حكم بالخطأ مستدلا بالاجماع في المختلف وهو اولى بالخطأ والاية سيقت لبيان مدة
الرضاع الذي يستحق به الاجرة ولا يعرض فيها التحريم مع انه لو كان لكانت دالة على نقيض مطلوبه مع ان الشيخ نقل
عن ابن بكير حيث سأل ابن فضال في المسجد فقال ما تقول في امرأة ارضعت غلاما سنتين ثم ارضعت صبية لها اقل من
سنتين حتى تمت السنتان ايفسد ذلك بينهما قال لا يفسد ذلك بينهما لانه رضاع بعد فطام وانما قال
رسول الله صلى الله عليه وآله لا رضاع بعد فطام اي انه اذا تم للغلام سنتان او الجارية فقد خرج من حد
اللبن ولا يفسد بينه وبين من شرب منه قال واصحابنا يقولون انه لا يفسد الا ان يكون الصبي والصبية
يشربان شربة شربة وهذا وان لم يكن حجة حيث لم يسنده ابن بكير الى الامام الا ان ادعاء الاجماع على خلافه
ممنوع وبالجملة فلا نزاع وربما احتج بالعموم واحتج ابو الصلاح بان الرضاع المعتبر شرعا ما حصل قبل الفطام في
وكان ثابتا في ولد المرتضعة فثبت في الاخر ولعموم قوله لا رضاع بعد فطام والجواب بالمنع من المقدمة الاولى
ونمنع القياس فانه باطل عندنا والحديث يحمل على موجب لنا وهو المرتضع بمعنى انتفاء احكام الرضاع في الحاصل بعد
فطام المرتضع بالنسبة اليه وقول ابي الصلاح لا يخلو من قوة ونحن في هذه المسألة من المتوقفين
مسألة المشهور ان الرضاع انما يؤثر في نشر الحرمة لو استقل الصبي مرات الثدي فلو وجر في حلقه لم ينشر حرمة
خلافا لابن الجنيد فانه حرمه بالوجور والشيخ في المبسوط حيث قال اذا كانت الرضعات التي تتعلق بها
التحريم بعضها ارتضاعا وبعضها وجورا نشر الحرمة عندنا مع انه قال قبل ذلك الوجور كالرضاع عند الفقهاء
وقال عطاء وداود لا ينشر الحرمة وهو الاقوى عندي وهو يدل على عدم حرمته لنا قول الصادق عليه السلام
لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضعا من ثدي واحد حولين كاملين لا يقال انه متروك الظاهر فلا يجوز التمسك
به لانا نقول قد بينا ان المراد حصول الرضاع في الحولين لا انها فيه فهذا التأويل لا يمنع الاستدلال

بين الاما ارتضعا من ثدي واحد وسمي الارتضاع انما يتحقق بالنص خاصة وقول الباقر عليه السلام لا
يحرم من الرضاع اقل من رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة متواليات من امراة واحدة جعل الرضاع المحرم مبداه
من المراة ولا اضافة الا الابانة احتج ابن الجنيد بما رواه جميل بن دراج في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا
رضع الرجل من لبن امراة حرم عليه كل شيء من ولدها وهو سيد قطع الرواية والجواب المنع من صدق الرضاع ع
معه **مسألة** قال الشيخ في المبسوط من وطئ امراة وطئا يلحق به النسب بنكاح صحيح او فاسد او وطي
شبهة او ملك يمين فخلق الولد بينهما فهو ابنهما معا فاذا انزلت لبن كان لهما فاذا ارضعت به مولودا
العدد الذي يحرم فان المرتضع ولدهما معا من الرضاعة وقال ابن الجنيد ولو ارضعت بلبن حمل من زنا حرمت
واهلها على المرتضع وكان تجنبه اهل الزاني احوط واولى وقال ابن ادريس واما التأثير للبن الولادة من النكاح
المباح المشروع فحسب دون النكاح الحرام الفاسد ووطي الشبهة لان نكاح الشبهة عند اصحابنا لا ينفصلون
بينه وبين الفاسد الا في الحاق الولد ودرء الحد فحسب ثم قال وان قلنا في وطي الشبهة بالتحريم كان قويا لان
نسبه عندنا صحيح شرعي وقد قال رسول الله صلى الله عليه واله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فجعل اصلا
للرضاع ثم قال والذي يقوى في نفسي ذلك نظرا وتأملا وهو يدل على تردد في ذلك والوجه ما قاله الشيخ عملا بالعموم وقول
ابن ادريس ممنوع ولا حجة عليه سوى الاباحة الاصلية وهي لا تخلو من منع **مسألة** قال الشيخ في
المبسوط يجوز للفحل ان يتزوج بام المرتضع واخته وجدته ويجوز لوالد هذا المرتضع ان يتزوج بالتي ارضعته
لانه لا نسب بينهما ولا رضاع ولانه لما جاز ان يتزوج ام ولده من النسب فبان يجوز ان يتزوج ام ولده من الرضاع ع
اولى فان قالوا اليس لا يجوز له ان يتزوج ام ام ولده ويجوز ان يتزوج بام ام ولده من الرضاع فكيف جاز ذلك
قلنا لانه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب قلنا ام ام ولده من النسب ما حرمت بالنسب بل بالمصاهرة قبل
وجود النسب والنبي صلى الله عليه واله انما حرم من الرضاع ما يحرم من النسب ولم يقل يحرم من الرضاع ما يحرم
من المصاهرة وقال ابن الجنيد ولا يجمع ايضا بين اختين من الرضاعة بنكاح ولا ملك وقال محمد بن ادريس
انا تزوج باخته وجدته فلا يجوز نجالا في النسب لا يجوز له ان يتزوج الانسان باخت ابنه ولا بام امراته مله
حلال وانما التحريم لاجل ذلك بالمصاهرة وليس ههنا مصاهرة وكذا في قوله وسواء اخته لا يجوز له ان يتزوج
ام ام ولده من النسب ويجوز ان يتزوج ام ام ولده من الرضاع واجاب بان ام ام ولده من النسب ما حرمت
بالنسب وانما حرمت بالمصاهرة قبل وجود النسب وعلاقة ذلك بالمصاهرة فلا يظهر ما قلناه وكلام
شيخنا ابي جعفر في النهاية يقتضيه مذهبنا ان ام ام ولده من الرضاع محرمة عليه كما انها محرمة عليه من النسب لان اصل
التحريم من غير تعليل وقال ابن حمزة يحرم الصبي على كل من يحرم عليه ولد الفحل نسبا ورضاعا وعلى الفحل وعلى جميع اولاده
نسبا ورضاعا ويحرم على الصبي كل من يحرم الصبي عليه ويحرم اولاد الفحل على الصبي واخوته المنتسبة الى ابيه
نسبا ورضاعا ومحرم اولاد ولد الصبي على الفحل واولاده نسبا ورضاعا من جميع اولاده نسبا ورضاعا

ولده و
من ولد الصبي ونحوه على الفحل وعلى جميع اولاده نسبا ورضاعا ويحرم الصبي ايضا على جميع اولاد المرضعة
من جهة الولادة وجميع اولاده عامة من الرضاع من لبن هذا الفحل ونحوه وهم يحرمون على الصبي وعلى ابيه
واخوته المنتسبة الى ابيه نسبا ورضاعا من ابيه ونحوه وعلى اولاد المرضعة نسبا ورضاعا من لبن الفحل
يجوز للفحل التزويج بام الصبي وجدته ولوالد الصبي التزويج بالمرضعة وبامها وجدتها وهذا الكلام لا
يخلو من اضطراب والمعتمد تحريم ام الام من الرضاع وقول الشيخ رحمه الله في المبسوط وان كان قويا لكن الرواية
الصحيحة على خلافه فان علي بن مهزيار روى في الصحيح قال سال عيسى بن جعفر ابا جعفر الثاني عليه السلام عن امراة
ارضعت صبيا انه يحل لي ان اتزوج بنت زوجها فقال لي ما اجود ما سألت من ههنا يؤتى ان يقول الناس
حرمت عليه امراته من قبل لبن الفحل هذا هو لبن الفحل لا غيره فقلت له ان الجارية ليست بنت المراة التي ارضعت
لي هي بنت غيرها فقال لو كن عشرا متفرقات ما حل لك منهن شيء وكن في موضع بناتك فقد حكم عليه السلام بتحريم
اخت الابن من الرضاع وجعلها في منزلة البنت ولا ريب ان اخت البنت انما تحرم بنسب لو كانت بنتا او بالمصاهرة
لو كانت بنت الزوجة فالتحريم هنا باعتبار المصاهرة وجعل الرضاع كالنسب في ذلك وقول الشيخ في غاية
القوة ولولا هذه الرواية الصحيحة لاعتمدت على قول الشيخ ونسبة ابن ادريس هذا القول الى الشافعي جاز
الشيخ وقوله لا يجوز ان يتزوج باخت ابيه ولا بام امراته وليس هنا مصاهرة غلط لانهما انما حرمتا باعتبار المصاهرة
مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا حصل الرضاع المحرم لم يحل للفحل نكاح اخت هذا المولود المرتضع
لانه ولا لاحد من ولاده من غير المرضعة ومنها لان اخوته واخواته صاروا بمنزلة اولاده ونحوه قال الشيخ
النهاية حيث قال وكذلك يحرم جميع اخوة المرتضع على هذا الفحل وعلى جميع اولاده من جهة الولادة والرضاع وقال
ابن ادريس قول شيخنا رحمه الله في ذلك غير واضح واي تحريم حصل بين اخت هذا المولود المرتضع وبين اولاد
الفحل وليس هي اختهم لا من امهم ولا من ابيهم والنبي صلى الله عليه واله جعل النسب اصلا للرضاع في التحريم
فقال يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وفي النسب لا يحرم على الانسان اخت اخيه التي لا من ابيه ولا من
امه ثم امرنا بالتأمل والملاحظة وهذا قول ابن ادريس لا بأس به فان النظر يقتضيه لكن الاجماع ما قلناه واولى في
المسألة السابقة التي حكم فيها بتحريم ام ام الولد واخته كما حرمنا في النسب وقد عرفت هناك ان التحريم ليس من
جهة النسب بل من جهة المصاهرة ثم ان الائمة عليهم السلام حكموا بالتحريم في الرضاع وان اختلفت العلة وقد تقدم قول
ابي جعفر الثاني عليه السلام لو كن عشرا متفرقات ما حل لك منهن شيء وكن في موضع بناتك وكذا ما رواه ايوب بن
نوح في الصحيح قال كتب علي بن شعيب الى ابي الحسن عليه السلام امراة ارضعت بعض ولدي هل يجوز لي ان اتزوج
بعض ولدها فكتب لا يجوز ذلك لان ولدها صارت بمنزلة ولدك وهذا التعليل يعطي صيرورة اولادها
اخوة لاولاده فتنتشر الحرمة ويعضده قوله في الثاني المتفقين **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا كان له اربع
زوجات احديهن صغيرة لها دون الحولين وثلاث كبار لهن لبن فارضعت الكبار هذه الصغيرة انفسخ نكاحها

فاذا ارضعتها الثانية من الكبار انفسخ نكاحها لانها ام من كانت زوجته فان ارضعتها الثالثة انفسخ نكاحها
لانها ام من كانت زوجته وروى اصحابنا في هذه انها لا تحرم لانها ليست زوجته في هذه الحال وانما هي
بنت والذي قاله قوي وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا التحريم لانها من امهات نسائه وقد حرم
الله تعالى امهات النساء وهذه كانت زوجته بلا خلاف وقول الجيد فان الرضاع كالنسب وكما ان النسب
يحرم سابقا ولاحقا فكذا ما ساواه مسئلة لو تزوج صغيرتين فارضعتهما امراته حرم الجميع وحرم ساواه ع
عليه مهر الصغيرتين ويرجع به على الكبيرتين قال ابن ادريس قول بعض اصحابنا بالرجوع لا ارى له وجها وسيأتي
مسئلة قال الشيخ في المبسوط وابن ادريس الرضاع لا يقبل فيه شهادة النساء على الصحيح من
اقوال اصحابنا وسوغ جماعة من اصحابنا قبول شهادتهن فيه وهو قول ابن حمزة وسيأتي البحث في ذلك
ان شاء الله تعالى في كتاب الشهادات مسئلة قال ابن الجنيد اذا كان له زوجتان فارضعت احداهما
زوجته الصبية ثم ارضعتها امراته الاخرى لم تحرم عليه المرضعة الاخيرة من زوجته وحرمت عليه الاولى
وزوجته الصغرى وهو اختيار الشيخ في النهاية لما رواه علي بن مهزيار عن ابي جعفر عليه السلام قال قيل له ان رجلا
تزوج بجارية صغيرة فارضعتها امراته ثم ارضعتها امراة اخرى فقال ابن شبرمة حرمت عليه الجارية وامراتاه
فقال ابو جعفر عليه السلام اخطأ ابن شبرمة حرمت عليه الجارية وامراته التي ارضعتها اولا فاما الاخيرة فلم
تحرم عليه لانها ارضعت ابنته وقد بينا فيما تقدم تحريم الجميع لان الكبيرة الاولى ام زوجته والثانية ام
من كانت زوجته ونمنع صحة سند الرواية مسئلة اختلف علماؤنا في الرضاع هل يساوي
النسب في كونه سببا في العتق قال الشيخ نعم فكل من لو ملكه يعتق على المالك بالملك في النسب يعتق عليه
مثله في الرضاع فلو ملك احد ابويه رضاعا او احدا من اولاده الذكور والاناث رضاعا او احدى المحرمات عليه
في النكاح كالاخت وبناتها وبنات الاخ والعمة والخالة كل ذلك من الرضاع انعتق عليه كما في النسب وروى
الصدوق في كتابه وبه قال ابن البراج وابن حمزة وقال ابن ابي عقيل لا باس بملك الام والاخت من الرضاعة
وبيعهن انما يحرم منهن ما يحرم من النسب في وجه النكاح فقط فلم يجعل الرضاع سببا في العتق قال ابن الجنيد
ومن ملك ذات رحم محرم عتق عليه عند ملكه اياه او عتق منه ما يملكه عليه وذلك مثل الوالدين ومن علاهما
والولد وما ولدوا وكذلك كل من يحرم عليه نكاحها بالنسب يحرم عليه والذي توجبه الفقه ان لا يختار الانسان يعتق ع
ان يملك ذا رحم منه قريبا او بعيدا ولا من يقوم مقام من يحرم عليه بالنسب ملكه من جهة الرضاع بملك
العبيد فان ملكهم لم يبعهم الا عند ضرورة الى اثمانهم وجعل لهم حين نباع في الدين عليه وهو يدل على جواز حين شاء ع
الملك على كراهة وان الرضاع ليس سببا في العتق وهو اختيار المفيد وسلار وابن ادريس والمعتمد الاول
لنا قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم الى قوله واخواتكم من الرضاعة والتحريم لا يتناول الاعيان فينصرف الى المنافع
المتعلقة بتلك الاعيان صونا للفظ عن الاجمال والمنافع هنا مشتركة بين الاستمتاع والاستخدام والتملك

فيعمهما التحريم اذ تحريم العين يقتضي تحريمها جميعا وقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب و
لفظة ما للعموم فيتناول الاستخدام والتملك كما يتناول الاستمتاع وما رواه ابو بصير وابو العباس
وعبيد بن زرارة في الصحيح عن الصادق عليه السلام الى ان قال ولا يملك امه من الرضاعة ولا اخته ولا خالته
اذا ملكهن عتقن وقال ما يحرم من النسب فانه يحرم من الرضاع وقال يملك من الذكور ما خلا والدا او ولدا
ولا يملك من النساء ذات رحم محرم قلت يجري في الرضاع مثل ذلك قال نعم يجري في الرضاع مثل ذلك و
في الصحيح عن الحلبي وابن سنان عن الصادق عليه السلام في امراة ارضعت ابن جاريتها قال تعتقه وعن عبد الله بن
سنان عن الصادق عليه السلام قال سألته عن امراة ترضع غلاما لها من مملوكة حتى تفطمه يحل لها بيعه قال لا حرم
عليها ثمنه اليس قد قال رسول الله صلى الله عليه وآله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب اليس قد صار ابنها و
لانه لو ملك المحرمات من الرضاع لساغ له الاستمتاع بهن والتالي باطل اجماعا وكذا المقدم وبيان الملازمة قوله
عليه السلام الناس مسلطون على اموالهم وقوله تعالى او ما ملكت ايمانكم فانهم غير ملومين احتج المانعون بما رواه
ابو عيينة عن الصادق عليه السلام قال قلت له غلام بيني وبينه رضاع يحل لي بيعه قال انما هو مملوك ان شئت
بعته وان شئت امسكته وعن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال في الرجل يملك اخاه وغيره من ذوي قرابته من
الرضاعة وعن اسحاق بن عمار عن العبد الصالح عليه السلام قال سألته عن رجل كانت له خادم فولدت جارية
فارضعت خادمته ابنا له وارضعت ام ولده ابنة خادمته فصار الرجل ابا لبنت الخادم من الرضاع يبيعها
قال نعم ان شاء باعها فانتفع بثمنها قلت فانه قد كان وهبها لبعض اهله حين ولدت وابنه اليوم
غلام شاب فيبيعها ويأخذ ثمنها ولا يستأمر ابنه او يبيعها ابنه قال يبيعها هو ويأخذ ثمنها ابنه و
مال الابن لابيه قلت فيبيع الخادم وقد ارضعت ابنا له قال نعم وما احب له ان يبيعها قلت فان احتاج الى
ثمنها قال يبيعها وعن الحلبي عن الصادق عليه السلام في بيع الام من الرضاعة قال لا باس بذلك اذا احتاج و
عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال اذا اشترى الرجل اباه او اخاه فملكه فهو حر الا ما كان من قبل الرضاع
ولان الاصل الاستصحاب والجواب عن الاحاديث من حيث الاجمال ومن حيث التفصيل اما الاجمال فهو الطعن
في السند فان في طريق الجميع الحسن بن محمد بن سماعة وهو واقفي ولم يوثقه علماؤنا الا حديث الحلبي فان
في طريقه ابن فضال وفيه قول ولان احاديثنا مرجحة من حيث الاصل فيكون راجحة على احاديثكم واما التفصيل
فالجواب عن الاول انا نقول بموجبه للدلالة على تملك الاخ وهو جائز في النسب والرضاع وهو الجواب عن
الثاني لان قوله يملك الرجل اخاه صريح في ذلك وقوله وغيره من ذوي قرابته كذلك لان ذوي جمع مذكر
عن الثالث ان قوله عليه السلام في ولد الخادم ان شاء باعها فانتفع بثمنها قال الشيخ انه راجع الى الخادم المرضعة
دون ابنتها ويؤيده التفسير في اخر الحديث قال له السائل فيبيع الخادم وقد ارضعت ابنا له فتعجب من
ذلك بقوله نعم وان كان ذلك مكروها لا منعا قال وما احب له ان يبيعها ولو كانت الخادم ام ولده

من جهة النسب جاز لأبيها ومن الأخرى ان يحمل على ان رضاع الغلام بشرائط التحريم قال الشيخ قال ويحتمل ان يكون
الأول الخبر الأخير يعني الولد ويصير التقدير وما كان من قبل الرضاع قال الشيخ ويحتمل قوله في بيع الأم من الرضاعة
لا بأس بذلك لأبي الغلام كما تقدم في خبر إسحاق بن عمار ولا يكون المراد أن يجوز ذلك للولد المرتضع فليس في
الخبر تصريح بذلك والأصل أن معارضته الاحتياط **المطلب الثالث** في تحريم المصاهرة مسألة
المشهور عند علمائنا أجمع إلا ابن أبي عقيل والصدوق تحريم أم الزوجة مؤبدا سواء دخل بالبنت أو لا
ذهب إليه الشيخان وسلار وأبو الصلاح وغيرهم وقال ابن أبي عقيل قال الله تعالى وأمهات نسائكم وربائبكم
اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فإن لم تكونوا دخلتم بهن ثم شرط في الآية شرطها فقال اللاتي دخلتم بهن
فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم والشرط عند آل الرسول في الأمهات والربائب جميعا الدخول فإذا
تزوج الرجل المرأة ثم ماتت عنده أو طلقها قبل أن يدخل بها فله أن يتزوج بأمها وابنتها وأما الصدوق فقد روى
في كتاب من لا يحضره الفقيه عن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام أنه سئل عن رجل تزوج بامرأة ثم طلقها
قبل أن يدخل بها أتحل له ابنتها قال الأم والابنة في هذا سواء إذا لم يدخل بإحديهما حلت له الأخرى وقال في
المقنع إذا تزوج البنت فدخل بها أو لم يدخل فقد حرمت عليه الأم وقد روي أن الأم والبنت في هذا سواء
إذا لم يدخل بإحديهما حلت له الأخرى احتج علماؤنا بوجوه وقال ابن الجنيد كل من وقع عليه اسم أم امرأة دخل بها أو لم
من قبل أمها أو أبيها ثم جداتها وإن علون نسبا ورضاعا فهي محرمة على الرجل الذي عقد على المرأة لقوله عز وجل وأمهات
نسائكم وكذلك أيضا بناتها وبنات ولدها لقوله عز وجل وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن
سواء كن في الحجور أو غير الحجور ولقول النبي صلى الله عليه وآله أيما رجل نكح امرأة ودخل بها لا يحل له نكاح ابنتها ولم
ينفصل إن كان في حجره ومن لم يكن في حجره وكذلك الرواية عن أبي الحسن عليه السلام وسواء كانت المرأة مدخولا بها
بطلاق أو موت في تحريم أمها بها لأن التحريم في نفسها فأما بنات النساء فلا يحل العقد عليهن إذا لم يكن الزوج
دخل بالأم لقوله تعالى فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وليس في هذا القول تصريح بتحليل الأم مع عدم
الدخول بالبنت ولا بتحريمه لكن تقييده المرأة بالمدخول بها يشعر بالأخير والمعتمد التحريم لنا عموم قوله تعالى وأمهات
نسائكم ولم يشترط الدخول فيجري على العموم قال ابن عباس في هذه الآية أبهموا ما أبهم الله سبحانه وما
رواه إسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام عن أبيه عليه السلام أن عليا عليه السلام كان يقول الربائب عليكم
حرام مع الأمهات اللاتي قد دخلتم بهن في الحجور وغير الحجور سواء والأمهات مبهمات دخل بالبنات أو
لم يدخل بهن فحرموا وأبهموا ما أبهم الله وعنه عليه السلام قال إذا تزوج البنت فدخل بها فقد حرمت
عليه الأم وعن أبي بصير قال سألته عن رجل تزوج امرأة ثم طلقها قبل أن يدخل بها قال تحل له ابنتها ولا تحل
له أمها وللاحتياط احتج المانعون بقوله تعالى وأمهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي
دخلتم بهن فشرط الدخول في تحريمهما قضية العطف وبما رواه جميل بن دراج وحماد بن عثمان في الصحيح عن

الصادق عليه السلام قال الأم والبنت سواء إذا لم يدخل بها يعني إذا تزوج المرأة ثم طلقها قبل أن يدخل بها فإنه
إن شاء تزوج أمها وإن شاء تزوج ابنتها وفي الصحيح عن منصور بن حازم قال كنت عند أبي عبد الله
عليه السلام فأتاه رجل فسأله عن رجل تزوج امرأة فماتت قبل أن يدخل بها أيتزوج بأمها فقال أبو عبد الله
عليه السلام قد فعله رجل منا فلم نر به بأسا فقلت جعلت فداك ما تفخر الشيعة إلا بقضاء علي عليه السلام في هذه الشمخية
التي أفتاها ابن مسعود أنه لا بأس بذلك ثم أتى عليا عليه السلام فسأله فقال له علي عليه السلام من أين أخذتها
فقال من قول الله عز وجل وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا
جناح عليكم فقال علي عليه السلام إن هذه مستثناة وهذه مرسلة وأمهات نسائكم فقال أبو عبد الله عليه السلام
للرجل أما تسمع ما يروي هذا عن علي عليه السلام فلما قمت ندمت وقلت أي شيء صنعت يقول هو قد فعله رجل منا فلم
نر به بأسا فأقول أنا قضى علي عليه السلام فيها فلقيته بعد ذلك فقلت جعلت فداك مسألة الرجل إنما كان
الذي كنت تقول كان زلة مني فما تقول فيها فقال يا شيخ تخبرني أن عليا عليه السلام قضى فيها وتسألني ما تقول
فيها وعن إسحاق بن عمار قال قلت له رجل تزوج امرأة ودخل بها ثم ماتت أيحل له أن يتزوج أمها قال سبحان
الله كيف يحل له أمها وقد دخل بها قال قلت له فرجل تزوج امرأة فهلكت قبل أن يدخل بها تحل له أمها قال
وما الذي يحرم عليه منها ولم يدخل بها والأصل والجواب المنع من عود الوصف إلى الجملتين معا فإنا قد بينا
في أصول الفقه أولوية رجوع الوصف والشرط والاستثناء إلى الأخيرة من الجمل المتعاقبة ولأن شرط الله
هنا في الربائب من النساء الدخول فلا يجوز أن يرجع إليهن لأن شرطه أن يكون من نسائنا وأمهات النساء
لسن من نسائنا بل نساؤنا بناتهن فإذا تعذر رجوع الشرط إلى الأولى وجب اختصاصه بالأخيرة لأن شرطه
إليهما ولو قلنا بإمكان رجوعه إليهما وأما الحديثان الصحيحان فقد أجاب الشيخ عنهما بأنهما شاذان
مخالفان لظاهر كتاب الله تعالى قال الله تعالى وأمهات نسائكم ولم يشترط الدخول بالبنت كما شرط في الأم
فينبغي أن تكون الآية على إطلاقها ولا يلتفت إلى ما يخالفه ويضاده لما روي عنهم عليهم السلام ما أتاكم عنا
فاعرضوه على كتاب الله فما وافق كتاب الله فخذوه وما خالفه فاطرحوه أو ابتناه ورداه على سبيل التقية لأن
ذلك مذهب بعض العامة وأجاب عن الثالث بما تقدم وبأن محمد بن إسحاق بن عمار قال قلت له ولم يذكر من هو
فجاز أن يكون المسؤول غير الإمام الذي يجب المصير إلى قوله وفي جواب الشيخ عن الحديثين الأولين نظر فإنا نمنع معارضتهما
الكتاب فإن الأصل في الوصف والشرط وإن كان الرجوع إلى الأخيرة إلا أنه يمكن عودهما إلى الجملتين معا
وهذان الحديثان قويان لا يصح صرفهما عن العمل بهما وما ذكره من تعذر الرجوع إلى الجملتين ضعيف وبالجملة
فنحن في هذه المسألة من المتوقفين إلا أن الترجيح للتحريم عملا بالاحتياط وبفتوى الأكثر من الأصحاب
مسألة اختلف علماؤنا في الزنا بالمرأة هل ينشر حرمة التزويج بأمها وبنتها فأثبته الشيخ
وأبو الصلاح وابن البراج وابن زهرة وابن حمزة وقال المفيد والسيد المرتضى والصدوق في المقنع وسلار

خاصة فإنه قال من نسائكم اللاتي دخلتم بهن والربائب ح

وان كان دبر به فلا ينشر تحريم الرجل نكاح ام المزني بها وابنتها سواء تقدم العقد على الزنا او تأخر والمعتمد الاول
لنا عموم قوله تعالى وامهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن والمزني بها
تصدق عليها انها من النساء اذ الاضافة الى الشيء يكفي فيها ادنى ملابسة كقولك لاحد حاملي الخشبة
خذ طرفك وقوله اذا الكوكب الخرقاء لاح بسحرة ناسا اضاف الكوكب اليها لشدة سيرها فيه وما رواه محمد بن
مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام انه سئل عن رجل فجر بامرأة ايتزوج ابنتها قال لا ولكن ان كانت
عند امرأة ثم فجر بامها او اختها لم تحرم عليه التي عنده وفي الصحيح عن عيص بن القاسم قال سألت ابا عبد الله
عليه السلام عن رجل باشر امرأة وقبل غير انه لم يفض اليها ثم تزوج ابنتها فقال اذا لم يكن افضى الى الام فلا بأس
وان كان افضى الى الام فلا يتزوج ابنتها وفي الصحيح عن منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام في رجل كان
بينه وبين امرأة فجور هل يتزوج ابنتها قال ان كان قبلة او شبهها فليتزوج ابنتها فان كان جماعا
فلا يتزوج ابنتها وليتزوجها هي ولان التحريم ان ثبت من جهة الرضاع ثبت من جهة النسب والمقدم
ثابت فالتالي مثله وبيان الشرطية ان الحكم اذا ثبت في الاضعف كان ثبوته في الاقوى اولى وبيان صدق
المقدم ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن رجل فجر بامرأة ايتزوج ابنتها
من الرضاعة او ابنتها قال لا وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن جعفر عليه السلام في رجل فجر بامرأة ايتزوج امها من
الرضاعة او ابنتها قال لا ولانه احوط ولان ما تعلق من التحريم بالوطي المباح يتعلق بالمحظور كوطي المحرمة
والحائض احتج الاخرون بقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم وبقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وما رواه
هشام بن المثنى قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام جالسا فدخل عليه رجل فسأله عن الرجل يأتي المرأة حراما ايتزوجها
قال نعم وامها وابنتها وعن هشام بن المثنى قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام فقال له رجل رجل فجر بامرأة أتحل له
ابنتها قال نعم ان الحرام لا يفسد الحلال وعن حنان بن سدير قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام اذ سأله
سعيد عن رجل تزوج امرأة سفاحا هل تحل له ابنتها قال نعم ان الحرام لا يحرم الحلال والاصل ولانه وطي لا حرمة
له فلا يوجب تحريما والجواب انا نقول بموجب الاية الاولى فان المتنازع عندنا داخل في المنصوص على تحريمه
قبل ذلك وكذا نقول بموجب الاية الثانية فانها تناولت الاباحة ما طاب اي ما ابيح الا ما توهمه ابن ادريس
من الشهوة البهيمية وعن الاحاديث بالقول بالموجب ايضا والمراد بالفجور ما يكون دون الوطي في الافضاء اما
مع الافضاء فلا يجوز ويؤيد هذا التأويل رواية عيص ومنصور بن حازم والاصل انما يعمل به مع عدم دليل
يخرج عنه اما مع وجود دليل فلا ونمنع الملازمة مسئلة قال الشيخ رحمه الله تحرم الزانية على اب
الزاني وابنه وهو مذهب ابي الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن زهرة ونقل ابن ادريس عن المفيد والسيد
عموم المرتضى الاباحة وافتى به والمعتمد الاول لنا قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء والاستدلال على تعميم
التحريم بهذه الاية يتوقف على مقامين الاول ان النكاح يراد به الوطي كما يراد به العقد ويدل عليه انه حقيقة في

اللغة للوطي اجماعا فيكون كذلك في الشرع لاصالة البقاء وعدم النسخ والتغيير وقد استعمل فيه
كقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وغيره من الآيات والاخبار ونقول انه لما كان حقيقة في
الوطي لم يكن حقيقة في غيره والا لزم الاشتراك والاصل عدمه واستعماله في العقد في نحو قوله تعالى
اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن مجاز لانه خير من الاشتراك ووجه حسن
المجاز ان العقد يؤدي الى الوطي فاشبه العلة محسن التجوز ولو سلم انه حقيقة فيه لكن حقيقة شرعية
فلا تمنع من استعماله في حقيقته اللغوية لما قد استعمل كما بيناه اذا تقرر هذا فنقول النهي تناول
النكاح بمعنى الوطي لانه حقيقة فيه ولانه لما كان العقد المؤدي الى الوطي لا دائما محرما انشاء الحرمة كان
الوطي الذي هو ابلغ منه اولى المقام الثاني انه لما ثبت تحريم منكوحة الاب بالزنا ثبت تحريم منكوحة
الابن بالزنا ايضا اذ لا قائل بالفرق وما رواه ابو بصير في الصحيح قال سألته عن الرجل يفجر بالمرأة اتحل
لابنه او يفجر بها الابن اتحل لابيه قال ان كان الاب او الابن مسها واحد منهما فلا تحل والظاهر ان ابا بصير
اسند ذلك الى الامام لان عدالته تقتضي ذلك وفي الحسن عن علي بن جعفر عن اخيه الكاظم عليه السلام
قال سألته عن رجل زنا بامرأة هل تحل لابنه ان يتزوجها قال لا وفي الموثق عن عمار عن الصادق عليه
السلام في الرجل يكون له الجارية فيقع عليها ابن ابنه قبل ان يطأها الجد او الرجل يزني بالمرأة هل يحل لابنه
ان يتزوجها قال لا انما ذلك اذا تزوجها فوطئها ثم زنى بها ابنه لم يضره لان الحرام لا يفسد الحلال
وكذلك الجارية ولفظة انما للحصر واحتج الاخرون بالاصل وبقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء و
هذه قد طابت وما رواه محمد بن منصور الكوفي قال سألت الرضا عليه السلام عن الغلام يعبث بجارية لا
يملكها ولم يدرك أيحل لابيه ان يشتريها ويمسها قال لا يحرم الحرام الحلال والجواب الاصل يصار الى خلافه عند
وجود المعارض والاية غير دالة على المطلوب لما تقدم من ان المراد بما طاب ما يحل لا ما يتعلق الشهوة و
الرواية بعد سلامة سندها عن الطاعن لا تدل على المطلوب ايضا فان العبث لا يستلزم الجماع قال ابن ادريس
الاستدلال بقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم ع [illegible] لانه لا خلاف انه اذا كان في الكلام عرفان
لغوي وشرعي كان الحكم لعرف الشرع دون عرف اللغة ولا خلاف ان النكاح في عرف الشرع هو العقد حقيقة
وهو الطاري على عرف اللغة وكان ناسخا له والوطي الحرام لا ينطلق عليه في عرف الشرع اسم النكاح بغير خلاف
قال شيخنا ابو جعفر في كتاب العدة ان النكاح اسم للوطي حقيقة ومجاز في العقد لانه سبيل اليه وانكان عرف
الشرع قد اختص بالعقد كلفظ الصلاة وغيرها فقد اعترف انه قد اختص بعرف الشرع بالعقد وايضا قوله عم
من حلل شيئا من سوى العقد نكاحا بحجره وقول الرسول عليه السلام لا يحرم الحرام الحلال اول دليل على صحة ما قلناه
واخترناه وهذا الكلام في غاية السقوط اما نسبته الاستدلال الى الشيخ فجهل منه بمواقع الالفاظ
كون النكاح مستعملا في عرف الشرع في العقد لا ينافي الحقيقة الاصلية ولا الاستعمال الشرعي فيها وقد

بيّنا وروده في الوطي شرعا وقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم وقوله تعالى فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره وقوله تعالى
فانكحوهن باذن اهلهن وآتوهن اجورهن وقوله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم ان يكونوا فقراء
يغنهم الله من فضله والتعليل يدل على ارادة الوطي وقوله تعالى ان اراد النبي ان يستنكحها وقوله عليه السلام تناكحوا تناسلوا
وغير ذلك مما لا يحصى كثرة واما قولنا الوطي الحرام لا يطلق عليه عرف الشرع اسم النكاح وادعاء الاجماع عليه
ولهذا يقسم النكاح الى محلل ومحرم في الشرع ومورد القسمة مشترك بين الاقسام وصادق عليها والاولية
الاقسام اقساما لان مقتضى القسمة انضياف مخصصات ومميزات متغايرة الى طبيعة كلية بحيث يكون
تلك الطبيعة مع ذلك المميز والمخصص قسما وسنخا او مخصصا معاندا للمركب من مقابله مع تلك الطبيعة الكلية
المقسومة وقوله تعالى من قبل ان تمسوهن نقول بموجبه فانا قد بينا استعمال النكاح في العقد شرعا اما حقيقة
شرعية او مجازا شرعيا واما استدلاله بقوله عليه السلام لا يحرم الحرام الحلال فغير دال على مطلوبه فان الحلال
حقيقة هو المتصف بما دفع عنه الحرج في الحال والمزني بها قبل عقد الاب والابن ليست حلالا لاحدهما وانما الحل
بالعقد ونحن نقول انها لو كانت حلالا ثم زنى بها لم تحرم **مسئلة** لو سبق العقد من الاب او الابن على المرأة
ثم زنا بها الاخر لم تحرم على العاقد سواء دخل العاقد قبل الزنا من الاخر او لم يدخل ذهب اليه اكثر علمائنا
وشرط ابن الجنيد في الاباحة الوطي بعد العقد ولو لم يدخل ثم زنا الاخر حرمت على العاقد ابدا ولو دخل لم تحرم لنا الاصل
الاباحة ولانها ثابتة قبل الزنا بمجرد العقد فيستصحب وبقوله عليه السلام لا يحرم الحرام الحلال والوطي حلال بالعقد
فلا يقتضي الوطي الحرام تحريما احتج بعموم قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم ولا فرق بين الاب والابن منه اجماعا
وبما رواه عمار عن الصادق عليه السلام في الرجل يكون له الجارية فيقع عليها ابن ابنه قبل ان يطاها الجد او الرجل
يزني بالمرأة هل يجوز لابنه ان يتزوجها قال لا انما ذلك اذا تزوجها فوطئها ثم زنى بها ابنه لم يضره لان الحرام
لا يفسد الحلال وكذلك الجارية والجواب التخصيص بما بعد الوطي فكذا فيما بعد العقد لاشتراكهما في سبب
[illegible] ولان المقتضي للتحريم على الغير انما هو العقد دون الوطي والتقييد بالوطي في الحديث استدلال
بالمفهوم وهو ضعيف والسند ايضا ضعيف **مسئلة** قال في النهاية اذا ملك الرجل جارية فوطئها ابنه
قبل ان يطاها حرم على الاب وطيها فان وطئها بعد وطي الاب لم يحرم ذلك على الاب وطؤها وبه قال ابن
الجنيد وابن البراج وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه فان زنى رجل بامرأة ابنه او امرأة ابيه او بجارية
وهي حلال له فلا تحل تلك الجارية ابدا لابنه ولا لابيه وقال ابن ادريس لا فرق بين ان يطا الولد جارية الاب
قبل وطي الاب او بعده في عدم التحريم احتج الشيخ بما رواه عمار الساباطي عن الصادق عليه السلام في الرجل يكون له
الجارية فيقع عليها ابن ابنه قبل ان يطاها الجد او الرجل يزني بالمرأة هل يجوز لابنه ان يتزوجها قال لا انما ذلك
اذا تزوجها فوطئها ثم زنى بها ابنه لم يضره لان الحرام لا يفسد الحلال وكذلك الجارية واحتج ابن ادريس بقوله عليه السلام
لا يحرم الحرام الحلال وبقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم وقوله تعالى او ما ملكت ايمانكم وهذه ملك اليمين والاصل الاباحة

ابيه او بجارية ابنه فان ذلك لا يحرمها على زوجها ولا يحرم الجارية على سيدها وانما يحرم ذلك اذا كان منه بالجارية

ولا مرجح من هذه الادلة الظاهرة باخبار الاحاد ونحن في هذه المسئلة من المتوقفين ورواية الشيخ ضعيفة
السند لكن يعضدها ما تقدم من الروايات الدالة على التحريم لو زنا الابن بامرأة الاب والملك وانما قلنا ذلك
لكن يظهر اثره بالوطي اذ المتقدم قد يملك من الاباحة وطؤها **مسئلة** قال الشيخ في النهاية لو نظر الاب
او الابن او قبل بشهوة جارية قد ملكها حرم على الاخر وطؤها وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال ابو الصلاح في
المحرمات امة الاب المنظور اليها بشهوة وقال سلار وعقد وعلى الاب ان نظر ابنه الى شيء منها [illegible] النظر
اليه بشهوة لم يحل لابيه ابدا وقال شيخنا المفيد من ابتاع جارية فنظر منها الى ما كان محرما عليه قبل ابتياعها بشهوة
فضلا عن لمسها لم يحل لابنه بملك يمين ولا بعقد نكاح ابدا وليس كذلك الحكم للاب اذا نظر من ابنته ملكها الى
ما وصفناه وقال في باب السراري اذا نظر الاب الى جارية قد ملكها نظر شهوة حرمت على ابنه ولا تحرم على الاب
بنظر الابن ذلك دون غيره ففرق بين الاب والابن في ذلك وقال ابن ادريس لا تحرم على احدهما لو نظر الاخر
قبل وان كان بشهوة بل المقتضي للتحريم الوطي لاصالة الاباحة وقوله وما ملكت ايمانكم ثم قال وهذا مذهب شيخنا
المفيد محمد بن محمد بن النعمان والفقيه ابي يعلى سلار وقال وبه افتي وفي مقابل الشيخين نظر والاقرب قول
الشيخ لنا قوله تعالى وحلائل ابنائكم مقتضاه التحريم بمجرد الملك خرج عنه ما اذا عري عن الجماع والنظر واللمس
لانتفاء القرينة الدالة على التحريم فيبقى غيره على العموم وايضا قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء و
شمل الامة مع النظر واللمس بشهوة اقوى في نشر الحرمة من العقد المجرد عن الوطي وما رواه محمد بن اسمعيل
في الصحيح عن ابي الحسن عليه السلام وقد سأله عن الرجل يكون له الجارية فيقبلها هل تحل لولده فقال بشهوة قلت نعم
فقال ما ترك شيئا اذا قبلها بشهوة ثم قال ابتداء منه ان جردها فنظر اليها بشهوة حرمت على ابنه وابيه قلت اذا نظر
الى جسدها فقال اذا نظر الى فرجها وجسدها بشهوة حرمت عليه وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الصادق
عليه السلام قال اذا جرد الرجل الجارية ووضع يده عليها فلا تحل لابنه والجواب عما قاله ابن ادريس التمسك
وان الاصل متروك مع وجود دليل المخرج عنه والاية مخصوصة بالاجماع في صور فيخص هنا جمعا بين
الادلة **مسئلة** قال الشيخان والسيد المرتضى ان من فجر بعمته او خالته حرمت عليه بناتهما ابدا و
قاله سلار وابن حمزة وقال ابن ادريس وقد روي ان من فجر بعمته او خالته لم تحل له ابنتاهما ابدا وقد ذكر شيخنا
ابو جعفر في نهايته وشيخنا المفيد في مقنعته والسيد المرتضى في انتصاره فان كان على المسئلة اجماع فهو الدليل
عليها ونحن قائلون وعاملون بذلك وان لم يكن اجماع فلا دليل على تحريم البنتين المذكورتين من كتاب ولا
سنة ولا دليل عقل وليس دليل الاجماع في قول رجلين ولا ثلثة ولا من عرف اسمه ونسبه لان وجه كون الاجماع
حجة عندنا دخول قول معصوم من الخطاء في جملة القائلين بذلك واذا علمنا في جماعة قائلين بقول ان المعصوم
ليس هو في جملتهم لا نقطع على صحة قولهم الا بدليل غير قولهم واذا تعين المخالف من اصحابنا باسمه ونسبه لم يؤثر خلافه
في دلالة الاجماع لانه انما كان حجة لدخول قول المعصوم فيه لا لاجل الاجماع ولما ذكرناه يستدل المحصلين

المتقدم

اصحابنا على المسألة بالاجماع وان كان فيها خلاف من بعض اصحابنا المعروف بالايمان والانساب وهذا يشعر بعدم
جزمه بالتحريم وتوقفه فيه ولا بأس بالتوقف في هذه المسألة فان عموم قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم يقتضي
الاباحة واما التحريم فمستنده ما رواه ابو ايوب عن الصادق عليه السلام قال سأله محمد بن مسلم وانا جالس
عن رجل نال من خالته وهو شاب ثم ارتدع ايتزوج ابنتها قال لا قال انه لم يكن افضى اليها انما كان شيء دون
ذلك قال كذب مسألة قال الشيخ في النهاية اذا تزوج الرجل بصبية لم تبلغ تسع سنين فوطئها فرق
بينهما ولم تحل له ابدا وقال المفيد اذا جامع الصبية ولها دون تسع سنين فافضاها كان عليه دية نفسها و
القيام بها حتى يفرق الموت بينهما وقال ابن الجنيد فان اولج عليها فافضاها قبل تسع سنين فعليه ان لا يطلقها
حتى تموت وينفق عليها ويقوم بامرها فان احب طلاقها اغرم ديتها ولزمه مع ذلك مهرها وقال ابن حمزة
في المحرمات وذكر من جملتها والتي افضاها بالوطي وهي في حباله ولها دون تسع سنين وبين منه بغير
طلاق وكلام المفيد رحمه الله ظاهر في عدم البينونة وكلام الشيخ ظاهر فيها وكلام ابن حمزة صريح فيها وقال
ابن ادريس انها تحرم مؤبدا لكن لا تبين منه ولا ينفسخ عقدها بمجرد ذلك بل هو بالخيار بين ان يطلقها او
يمسكها ولا يحل له وطؤها ابدا وليس بمجرد الوطي تبين منه وينفسخ عقدها كما تظن ذلك بعض من لا تحصيل له شيئا
من هذا المعنى ولا يفهم معنى ما يقف عليه من سواد الكتب ومعنى قول الشيخ فرق بينهما اي في الوطي دون فسخ
العقد وانفساخه لاجماع اصحابنا ان من دخل بامرأة ووطئها ولها دون تسع سنين واراد طلاقها طلقها
على كل حال ولا عدة عليها بعد الطلاق فاذا كانت قد بانت بوطيه لها قبل بلوغ التسع فلا حاجة الى طلاقها
والشيخ رحمه الله روى في الاستبصار عن بريد العجلي عن ابي جعفر عليه السلام في رجل اقتض جارية يعني امرأته فافضاها
قال عليه الدية ان كان دخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين قال وان امسكها ولم يطلقها فلا شيء عليه
ان كان دخل بها ولها تسع سنين فلا شيء عليه ان شاء امسك وان شاء طلق ثم قال فاما ما رواه ابن ابي
عمير عن حماد عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل تزوج جارية فوقع بها فافضاها قال عليه الاجراء
عليها ما دامت حية فلا ينافي الاول لانه يحمل هذا الخبر على من وطئها بعد تسع سنين فانه لا يكون عليه الدية فاما
يلزمه الاجراء عليها ما دامت حية فانها لا تصلح للرجال ثم قال ولا ينافي هذا ايضا قوله في الخبر الاول ان
شاء طلق وان شاء امسك اذا كان الدخول بعد تسع سنين لانه قد ثبت له الخيار بين امساكها او طلاقها ولا
يجب عليه واحد منهما وان كان يلزمه النفقة عليها على كل حال ثم قال واما الخبر الذي رواه محمد بن يعقوب
عن عدة من اصحابنا عن سهل بن زياد عن يعقوب بن يزيد عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال اذا خطب
الرجل المرأة فدخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين فرق بينهما ولم تحل له ابدا فلا ينافي ما تضمنه خبر بريد من
قوله فان امسكها ولم يطلقها فلا شيء عليه لانا نوجه ان يحمل على ان المرأة اذا اختارت المقام معه واختار هو
ايضا ذلك ورضيت بذلك مع العلم بانه كان ذلك جائزا ولا يجوز له وطؤها على حال ليحملها على ما تضمنه الخبر الاخير

حتى يعملوا الاخبار كلها ثم قال واما ما رواه الصفار عن ابراهيم بن هاشم عن النوفلي عن السكوني عن جعفر عن
ابيه عن علي عليه السلام ان رجلا افضى امرأة فقومها قيمة الامة الصحيحة وقيمتها مفضاة ثم نظر ما بين ذلك فجعله
من ديتها وجبر زوجها على امساكها لانها قال والوجه في هذا الخبر ان نحمله على ضرب من التقية لان ذلك مذهب كثير من العامة
وعن في هذه المسألة من المتوقفين مسألة التحريم منوط بالافضاء والاطلاق قال الشيخ في النهاية يشكل و
الظاهر ان مراده ذلك بعد بلوغ اذا افضاها وجب عليه المهر والنفقة ما داما حيين فان ماتت احدهما سقطت
النفقة قال في الخلاف هذا اذا كان في عقد صحيح او شبهة فاما اذا كان اكرهها فانه يلزمه ديتها والمهر
وقال ابن ادريس في عقد الشبهة لا يلزمه النفقة لاصالة البراءة وقوله لا مهر لها مع الاكراه غير واضح لانه يجمع
على الامرين الدية والمهر لانها ليست بغيا والنهي انما هو عن مهر البغي وقول ابن ادريس جيد مسألة قد
بينا فيما سلفنا ان الزنا ينشر حرمة المصاهرة على قول كثير من اصحابنا ومنع آخرون منه وطرد القائل بذلك
في الزنا القول به في عقد الشبهة ووطي الشبهة وقال ابن ادريس فاما عقد الشبهة ووطي الشبهة
فعندنا لا ينشر الحرمة ولا يثبت بتحريم المصاهرة بحال والوجه الاول وقد تقدم مسألة قال في
الخلاف في ان نظر الاب والابن بشهوة او تقبيلها كذلك ينشر حرمة المصاهرة بقي هنا شيء آخر وهو ان
النظر والتقبيل واللمس بشهوة هل ينشر الحرمة في غير الاب والابن ام لا قال ابن الجنيد فاذا اتى الرجل من زوجته
او امته محرما على غيره كالقبلة والملامسة او النظر الى عورتها عمدا فقد حرمت عليه ابنتها من نسب كانت او رضاع
بكل معنى من عقد النكاح ويفرق الاجتماع او يفرق في عقد وجمع الاستحلال له زمانا ولحق بحكم تحريم البنت
بمجرد النظر الى عورة الام وقال الشيخ في الخلاف اللمس بشهوة مثل القبلة واللمس اذا كان مباحا او شبهة ينشر
التحريم ويحرم الام وان علت والبنت وان نزلت واستدل عليه باجماع الفرقة واخبارهم ثم قال في مسألة اخرى
اذا نظر الى فرجها تعلق به تحريم المصاهرة واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وطريقة الاحتياط وقد روي
عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال لا ينظر الله الى رجل نظر الى فرج امرأة وابنتها وقال عليه السلام من كشف قناع امرأة
حرمت عليه امها وبنتها واستدل ابن ادريس على فتواه بالتحريم والوجه الاباحة لنا قوله تعالى فان لم تكونوا دخلتم
بهن فلا جناح عليكم والنظر واللمس والتقبيل بشهوة ليس شيء منها دخولا والتقريب بعد ذلك انه تعالى
لم يفرق احد بين البنت وام الامة وقد ثبت في البنت الاباحة فكذا ام الامة وما رواه عيص بن القاسم
في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل باشر امرأته وقبل غير انه لم يفض اليها ثم تزوج ابنتها
قال اذا لم يكن افضى فلا بأس فان كان افضى فلا يتزوج احتج الاخرون بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما
عليهما السلام قال سألته عن رجل تزوج امرأة فنظر الى رأسها والى بعض جسدها ايتزوج ابنتها قال لا
اذا رأى منها ما يحرم على غيره فليس له ان يتزوج ابنتها وعن ابي الربيع قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن
رجل تزوج امرأة فمكث اياما معها لا يستطيعها غير انه رأى منها ما يحرم على غيره ثم طلقها ايصلح له ان يتزوج

ابنتها فقال لا يصلح له وقد روى عن امها ما رأى وشبه رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام و
الجواب ما قاله الشيخ في الاستبصار من الحمل على الكراهية دون التحريم لانه تعليق التحريم على الدخول بحسب
ما تضمنه الخبر الاول **مسألة** لا يجوز الجمع بين الاختين في العقد ولا بين الحرة والامة ولا بين اختين وعنده
ثلاث اجماعا فان فعل دفعة وقال الشيخ في النهاية يتخير في ايتهما الاختين كذا وكذا في الزائد على الاربع وهو قول ابن
الجنيد وابن البراج وقال ابن ادريس يبطل العقد وبه قال ابن حمزة والمعتمد الاول لنا ما رواه جميل بن دراج عن
بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلام في رجل تزوج اختين في عقد واحد قال هو بالخيار ان يمسك ايتهما
شاء ويخلي سبيل الاخرى وفي الحسن عن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام في رجل تزوج خمسا في عقد قال
يخلي سبيل ايتهن شاء ويمسك الاربع ولان المقتضي للاباحة ثابت والمانع لا يصلح للمعارضة فيجب ثبوت
الحكم اما وجود المقتضي فلان المقتضي للاباحة وهو العقد ثابت اذ العقد عليهما عقد على كل واحدة منهما
واما انتفاء المعارض فلانه ليس الا انضمام العقد على الاخت الاخرى اليه لكنه لا يقتضي تحريم المباح كما لو جمع
بين محرمة عينا ومحللة عينا في عقد واحد وكما لو جمع بين المحلل والمحرم في البيع ولا فرق الا الاطلاق والتعيين
ولا اثر له في التحريم اذ في التعيين تحريم واحدة معينة فبطل العقد عليها وتحل الاخرى معينة فيحل العقد عليها
وفي الاطلاق تحل واحدة مطلقة وتحرم اخرى مطلقة ومن عقد عليهما معا فقد حلت في العقد لان وجود
الكلي الا في جزئياته واعلم ان الرواية في طريقها علي بن السندي ولا يحضرني الان حاله وفي طريق
الشيخ الى ابن ابي عمير جيد وهو الراوي ولا يضر الارسال لان مراسيل ابن ابي عمير معمول عليها احتج ابن ادريس
بانه عقد منهي عنه والنهي يدل على الفساد والجواب المنع في الكبرى على ما تقرر في علم الاصول لان النهي في المعاملات
لا يدل على الفساد **مسألة** لا اعتبار في التقارب والترتيب بالعقد لا بالخطبة عند اكثر علمائنا
وقال ابن الجنيد ولا يجوز للمسلم ان يجمع في عقد واحد على اكثر من اربع نسوة ولا ان يفرق العقود ويجمعهن
بالملك لفروجهن في وقت واحد ولا ان يعقد على اختين كذلك فان فعل ذلك في العقد على خمس صح العقد
على اربع وبطل عن واحدة وكذلك في الاختين ويبطل العقد على المذكورة آخرهن اما في الخطبة او في
اجابة الولي فان لم يكن يقع هناك تسمية ولا اشارة كان الزوج مخيرا في التخير منهن لنا ان المقتضي للاباحة
والتحريم انما هو العقد دون الخطبة واجابة الولي **مسألة** لو عقد على الاختين مرتبا صح العقد
على الاولى وبطل الثاني فان وطئ الثانية فرق بينهما قال الشيخ في النهاية ولا يرجع الى نكاح الاولى حتى
تخرج التي وطئها من عدتها وبه قال ابن حمزة وابن البراج وقال ابن ادريس لا دليل على صحة هذه الرواية و
الذي يقتضيه اصول المذهب انه لا يمتنع من وطء المرأة الاولى وقال ابن الجنيد ولو تزوج باخت امرأته
وهو لا يعلم فرق بينهما ان كان لم يدخل بالثانية وان دخل بالاخيرة خير ايتهما شاء ولا يقرب التي يختار حتى
تنقضي عدة الاخرى فان اختار العود الى التي فارقها لم يكن له ان يعقد حتى يفارق التي كانت في حباله

بطلاق بين او خلع تبين به منه ثم لا يكون له عليها رجعة او تموت والمعتمد الاول لنا ان الاولى
زوجته ثبت نكاحها والعقد عليها فلا يؤثر فيه العقد المتجدد ويختص البطلان بالمتجدد لدلالة النهي عن الواقع
بالثاني لان الجمع تحقق به فلا وجه للتخيير وما رواه زرارة بن اعين في الصحيح قال سألت ابا جعفر
عليه السلام عن رجل تزوج امرأة بالعراق ثم خرج الى الشام فتزوج امرأة اخرى فاذا هي اخت امرأته
التي بالعراق قال يفرق بينه وبين التي تزوجها بالشام ولا يقرب المرأة حتى تنقضي عدة الشامية قلت
فان تزوج امرأة ثم تزوج امها وهو لا يعلم انها امها قال قد وضع الله عز وجل عنه جهالته لذلك ثم قال
اذا علم انها امها فلا يقربها ولا يقرب البنت حتى تنقضي عدة الام منه فاذا انقضت عدة الام حل له نكاح
البنت قلت فان جاءت الام بولد قال هو ولده ويكون ابنه واخا امرأته لامها لا يقال في الطريق رواه ابن بكير
وهو فطحي فكيف جعلت الرواية في الصحيح لانا نقول قال الكشي اجمعت العصابة على تصحيح ما يصح عن ابن
بكير احتج ابن الجنيد بما رواه ابو بكر الحضرمي في الصحيح قال قلت لابي جعفر عليه السلام رجل نكح امرأة ثم اتى ارضا
فنكح اختها وهو لا يعلم قال يمسك ايتهما شاء ويخلي سبيل الاخرى ولانهما عقدان استباح بهما فرجا
وطئهما فيتخير لامتناع الجمع وعدم الاولوية كما في المتقارن والجواب انا نقول بموجب الرواية اما
الاولى العقد الثابت المستقر وان اراد امساك الثانية طلق الاولى وابتدأ العقد على الثانية بقي
هنا بحث وهو انه هل يحرم الاولى مدة عدة الثانية ظاهر كلامه في النهاية ذلك والوجه حمله على الكراهية عملا
باصالة الاباحة ولوجود المقتضي لها وهو العقد السابق السالم عن المعارض وهو تجدد العقد على الاخت فانه
لا يقتضي تحريما مع العلم لقوله عليه السلام لا يحرم الحرام الحلال فكذا مع الجهل والعدة غير مانعة لانها ثابتة والجمع بين
الاختين منتف **مسألة** لو ملك الاختين جاز له نكاح ايتهما شاء فاذا وطئ احداهما حرم عليه وطء الاخرى
حتى يخرج الاولى عن ملكه ببيع او هبة او غيرهما فان وطئ الثانية بعد وطئه الاولى وكان عالما بالتحريم حرمت عليه ذلك
قال الشيخ في النهاية حرمت عليه الاولى حتى تموت الثانية فان اخرج الثانية من ملكه ليرجع الى الاولى لم يجز له الرجوع
اليها وان اخرجها من ملكه لا لذلك جاز له الرجوع الى الاولى وان لم يعلم تحريم ذلك عليه جاز له الرجوع الى الاولى
على كل حال اذا اخرج الثانية من ملكه ببيع او هبة وتبعه ابن البراج وابن حمزة على هذا الشكل وقال ابن ادريس الذي
يقتضيه اصول المذهب ويقوى في نفسي انه اذا اخرج احدهما من ملكه حلت الاخرى سواء اخرجها للعود الى
من هي باقية في ملكه او لا يعود عالما بالتحريم كان او جاهلا والمعتمد الاول لما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق
عليه السلام قال سئل عن رجل كانت عنده اختان مملوكتان فوطئ احداهما ثم وطئ الاخرى قال اذا وطئ الاخرى
فقد حرمت عليه الاولى حتى تموت الاخرى قلت ارايت ان باعها اتحل له الاولى قال ان كان يبيعها لحاجة
ولا يخطر على قلبه من الاخرى شيء فلا ارى بذلك باسا وان كان انما يبيعها ليرجع الى الاولى فلا ولا
كرامة ونحوه رواه ابو الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام وعن علي بن ابي حمزة عن الكاظم عليه السلام قال سألته

من جملة ملك اختين بعقد فوطئهما جميعا فقال ليطأ احديهما فاذا وطئ الثانية حرمت عليه الاولى التي وطئ حتى تموت
الثانية او يفارقها وليس له ان يبيع الثانية من اجل الاولى ليرجع اليها الا ان يبيع لحاجة او يتصدق بها او تموت ثم
مع الجهل فلا تحرم عليه الاولى للاصل ولان الجهل عذر على ... العلم فاذا انتفى ... مقصود، كالفعل الذي يمنع من
الارث ولما رواه الحلبي عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل يشتري الاختين فيطأ احديهما ثم يطأ الاخرى
بجهالة قال اذا وطئ الاخيرة بجهالة لم تحرم عليه الاولى فان وطئ الاخيرة وهو يعلم انها عليه حرام حرمتا جميعا
قال الشيخ معنى حرمتا جميعا ابدا ما دامتا في ملكه فاما اذا زال ملك احديهما فقد حلت له الاخرى قال ابن ادريس اذا
لم يخرج احديهما لم يتحقق الجمع بين الاختين بلا خلاف فاما تحريم الاولى اذا وطئ الثانية ففيه نظر فان كان
على ذلك اجماع منعقد او كتاب او سنة متواترة رجع اليه والا فلا يرجع عليه لان الاصل الاباحة الاولى
انما التحريم يتعلق بوطئ الثانية بعد وطيه الاولى لانه بوطئه الثانية يكون جامعا بين الاختين فكيف يحرم الاولى
وهي المباحة الوطي ويحل المحرمة الوطي وقد قلنا انها رواية اوردها شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا كما
اورد كثيرا من الاخبار في كتاب النهاية ايرادا لا اعتقادا والجواب لا دليل اقوى مما ذكره وقد
ان يوجد شيء منها في الفروع والاصل انما يصار اليه مع عدم دليل يخرج عنه ولا استبعاد في اقتضاء
وطي الثانية تحريم الاولى فاذا وجدت الروايات الخالية عن المعارض وجب الحكم بها وما ذكره استحسان
لا يجوز العمل به مسألة لو جمع بين الام والبنت انفسخ عقدهما وحرمت البنت ان دخل بالام مؤبدا
والا استأنف العقد سواء كانت من نسب او رضاع اذا تقرر هذا فاذا تزوج بامرأتين ثم صغيرة
وارضعتها الكبيرة ان قبل الدخول قال ابن ادريس يسقط مهر الكبيرة لان الفسخ جاء من قبلها قبل الدخول
فيبطل المهر فاما الصغيرة فان مهرها لا يجب ... عليه فهو دين ثابت في ذمته لا يسقط وفيه نظر لان العقد
قد انفسخ فيجب المهر او نصفه ويرجع به على الكبيرة قال ولو تزوج صغيرة فارضعتها امرأته حرمتا جميعا
ان كان دخل بالكبيرة والا فالكبيرة وتحل الصغيرة لعدم الدخول بامها قال وشيخنا اطلق ذلك في نهايته من غير تفصيل
فانه قال حرمتا عليه جميعا وقول الشيخ هو الحق لانه جامع بين الام والبنت فحرمتا اما الكبرى لانها ام مؤبدا و
البنت جمعا فلا بد من عقد مستأنف مسألة قال سلار وان زنت امرأته لم تحرم عليه الا ان تصر ...
يقتضي التحريم مع الاصل وهذا قد اخذه من الشيخ المفيد فانه قال واذا كان للرجل امرأة فجرت وهي في حباله
وعلم ذلك من حالها كان بالخيار ان شاء امسكها وان شاء طلقها ولم يجب عليه لذلك فراقها ولا يجوز له
امساكها وهي مصرة على الفجور وان اظهرت التوبة جاز له المقام عليها وينبغي ان يعتزلها بعد ما وقع من
فجورها حتى يستبرئها وقال ابو الصلاح واذا اصرت المرأة المعقود على الزنا انفسخ نكاحها على قول بعض
الاصحاب والوجه عدم التحريم لقوله عليه السلام لا يحرم الحرام الحلال ولما رواه عباد بن صهيب عن الصادق
عليه السلام قال لا بأس بان يمسك الرجل امرأته ان رآها تزني اذا كانت تزني وان لم يقم عليها الحد فليس عليه

منها شيء والاصل الاباحة احتج سلار بان اعظم فوائد النكاح التناسل واعظم حكم الحد والزجر عن الزنا اختلاط
الانساب فلو صح نكاح المصرة على الزنا لزم اختلاط الانساب وهو محذور شرعا والجواب انه لا نسب
للزاني مسألة يكره العقد على الفاجرة وان كان الزاني هو العاقد اذا لم يزن بها وهي مع عقد وعدة
وان لم يتب ولا يحرم ذلك بل يكره اختاره الشيخ في الخلاف والاستبصار وبه قال ابن ادريس وقال المفيد
فان فجر بها وهي غير ذات بعل ثم تاب من ذلك واراد ان ينكحها بعقد صحيح جاز له ذلك بعد ان يظهر منها التوبة
ايضا والاقلاع وقال الشيخ في النهاية اذا فجر بامرأة غير ذات بعل لم يجز له العقد عليها ما دامت مصرة على
مثل ذلك الفعل فان ظهر منها التوبة جاز له العقد عليها وتعتبر توبتها بان يدعوها الى ما كان منه فان امتنعت
امتنع من العقد عليها وان اجابت عرف بذلك توبتها وتبعه ابن البراج وقال ابو الصلاح في المحرمات الزانية
حتى تتوب واطلق لنا ان الاصل الاباحة ولان الزنا لا حرمة له فاشبه الاجنبي ولان الزنا لو منع حكم العقد
من الحل لمنع الوجود لكان ... بعد وجوده اولى والتالي باطل لما تقدم في المسألة السابقة فالمقدم مثله و
بيان الشرطية ان العادة ... لانه يتعلق بالنسب فقطع الخلاف لنا في صدد ... وما رواه
الحلبي في الصحيح قال قال ابو عبد الله عليه السلام ايما رجل فجر بامرأة حراما ثم بدا له ان يتزوجها حلالا قال اوله
سفاح وآخره نكاح فمثله كمثل النخلة اصاب الرجل من ثمرها حراما ثم اشتراها بعد فكانت له حلالا احتج الشيخ بما
رواه ابو بصير قال سألته عن رجل فجر بامرأة ثم اراد بعد ان يتزوجها فقال اذا تابت حل له نكاحها قلت
كيف تعرف توبتها قال يدعوها الى ما كانا عليه من الحرام فان امتنعت واستغفرت ربها عرفت توبتها
وعن عمار بن موسى قال سألنا ... عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يحل له ان يتزوج امرأة كان يفجر
بها فقال ان آنس منها رشدا فنعم والا فليراودها على الحرام فان تابعته فهي عليه حرام وان ابت فليتزوجها
والجواب انه في طريق الروايتين ضعفاء مع ان ابا بصير في الاولى لم يسندها الى امام ويحملها على الكراهية
مع انه في مضمونها اشكالا مسألة المشهور تحريم نكاح بنت الاخ والاخت على العمة و
الخالة الا برضاهما فان رضيت العمة والخالة صح ويجوز ان يدخل العمة والخالة على بنت الاخ وبنت الاخت
وان لم ترض البنتان ذهب اليه الشيخان والمرتضى وابن البراج وابو الصلاح وسلار واكثر علمائنا وقال ابن
ابي عقيل لما عدد المحرمات في الاية بعد ذكر النساء التي حرم الله عز وجل نكاحهن واحل ما سواهن الا
... هذه الاصناف الستة واحل لكم ما وراء ذلكم فمن ادعى ان رسول الله صلى الله عليه وآله حرم سوى هذه الاصناف
وهو يسمع الله يقول واحل لكم ما وراء ذلكم فقد اعظم القول على رسول الله وقد قال لا يعلق علي
احد شيئا فاني لا احل الا ما احل الله ولا احرم الا ما حرم الله في كتابه وكيف اقول ما يخالف القرآن وبه هذا في
الله عز وجل وقد روي عن علي بن جعفر قال سألت اخي موسى عليه السلام عن الرجل يتزوج المرأة على عمتها او
خالتها قال لا بأس لان الله عز وجل قال واحل لكم ما وراء ذلكم وقال ابن الجنيد وقول الله عز وجل واحل لكم ما

ناورد ذلك عن جابر الجمع بين العمة وابنة الاخ والخالة وابنة الاخت والحديث الذي روي فيه ما هو نهي
احتياط لا تحريم وقد روي جوازه اذا تراضتا عن ابي جعفر عليه السلام وموسى بن جعفر عليهما السلام وقال الحسن بن
الحسن ومما يتقى والاحتياط عندي ترك ذلك ومن عقده لم ينفسخ كما ينفسخ نكاح الاخت على الاخت والام على
الابنة واما الصدوق فانه قال في المقنع ولا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا على ابنة اختها ولا على ابنة اخيها
فعمم النهي ولم يفرق بين دخول العمة والخالة على بنت الاخ وبنت الاخت وبين العكس والمعتمد الاول لنا على التحريم من
دون الرضا ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال لا يزوج ابنة الاخ على خالتها الا باذنها
ويزوج الخالة على ابنة الاخت بغير اذنها وعن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال لا يزوج العمة والخالة على ابنة
الاخ وابنة الاخت بغير اذنهما والتقييد بعدم الاذن يعطي السوغ معه وفي الصحيح عن ابي الصباح الكناني عن الصادق
عليه السلام قال لا يحل للرجل ان يجمع بين المرأة وعمتها ولا على خالتها من الرضاعة وغيره من الاخبار المطلقة محمول على
المقيدة بعدم الرضا جمعا بين الادلة ولا استبعاد في تخصيص الكتاب العزيز بخبر الواحد ورواية علي بن جعفر عن اخيه
عليه السلام تدل على ... اذ لا بأس بالجمع مع الرضا ويكفي في الاطلاق الصدق في صور مخالفة وتحريم ... الجمع
من الطرف الاخر محمول على ما اذا لم ترض العمة والخالة **مسئلة** لو تزوج بنت الاخ وابنة الاخت من غير سبق
الاذن من العمة والخالة قال الشيخان تتخير العمة والخالة بين امضاء العقد وفسخه وبين فسخ عقد انفسهما والثاني
والاعتزال ويكون اعتزالهما بمنزلة الطلاق وان امضتا العقد كان ماضيا ولم يكن لهما بعده تخيير وبه قال
وكذا قال ابن البراج لان ... فانه قال لا يجوز للرجل ان يعقد على امرأة وعنده عمتها او خالتها من جهة
النسب كانتا او من الرضاع الا برضاهما فان رضيتا بذلك مضى العقد ولم ينفسخ ... لعدم الرضا وان لم ترض
العمة والخالة بذلك ولم يفسخ الزوج العقد كان لهما الاعتزال فاذا اعتزلت كل واحدة منهما واعتدت منه بثلثة قروء
كان ذلك فراقا واغنى عن الطلاق وكذا قال في الكامل ... وهذا يعطي ان العمة والخالة ليس لهما فسخ عقد الداخلة عليهما
حيث علق بقوله ولم يفسخ الزوج العقد وهذه العبارة ذكرها بلفظها ابن حمزة فانه قال فان عقد عليها بغير رضاها
جاز ولم يكن له بعده الخيار فان لم ترض كانت مخيرة بين الرضا وفسخ عقدها والاعتزال عن الزوج وتبين
منه بغير طلاق ويفرق بينهما حتى تخرج العمة او الخالة من العدة الا ان ترضى العمة او الخالة بذلك وقال ابن ادريس
قد قلنا انه لا يجوز العقد على امرأة وعند الرجل عمتها او خالتها الا برضاهما فان عقد عليها كانت العمة او الخالة
مخيرة بين امضاء العقد وبين الاعتزال فان امضت كان ماضيا على ما روي واورده شيخنا ابو جعفر في نهايته
والذي يقتضيه اصول مذهبنا ان يحتاج العقد ثانيا اذ عقده عقد منهي عنه ثم رضيت لا يكفي رضاها بل يحتاج
العقد مستانفا لان العقد الاول منهي عنه والنهي يدل على فساد المنهي عنه فان اعتزلت واعتدت كان ذلك
فراقا بينها وبين الزوج ويغنيها عن الطلاق ولا يستحق نفقة العدة عليه لانها فسخ ولها ان تتزوج بعد خروجها
... ولا يجوز له ان يستبيح وطء بنت الاخ او بنت الاخت الا بعقد مستانف لان العقد الاول وقع فاسدا

والكلام هنا يقع في مقامات المقام الاول هل للعمة والخالة اذا دخل عليهما بنت الاخ او بنت
الاخت بغير اذنهما فسخ نكاح انفسهما او الاعتزال ام لا نص الشيخان على ذلك وجعل ابن ادريس
لهما فسخ نكاحهما بل فسخ نكاح الداخل وهو اختيار شيخنا ابي القسم جعفر بن سعيد لان المنهي عنه انما هو العقد
الثاني فيختص الحكم به ولان التحريم بسببه حصل ولانهما زوجتان قبل عقد الداخلة وبعده قبل الاعتزال
اجماعا فكذا بعده عملا بالاستصحاب ولان كل واحدة منهما زوجة فيدخل تحت عموم الا على ازواجهم
ولانهما اما ان ترضيا بالعقد فيصح الجمع عندنا واما ان لا ترضيا فيبطل ... لان كل عقد موقوف على رضا الغير
... وما رواه علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه موسى عليه السلام قال سألته عن امرأة تزوج على عمتها او خالتها
قال لا بأس وقال تزوج العمة والخالة على ابنة الاخ وبنت الاخت ولا تزوج بنت الاخ والاخت على العمة و
الخالة الا برضا منهما فمن فعل فنكاحهما باطل لكن كلام الاصحاب ليس فيه استبعاد لان عقد الداخلة صحيح
في نفسه لصدوره من اهله في محله جامعا للشرائط ولا يؤثر ... البطلان بفسخ العمة والخالة في صحته
الاصلية كغيره من العقود الموقوفة على رضا الغير واذا وقع صحيحا تساوت نسبته ونسبة عقد المدخول
عليها كان لها فسخ عقد الداخلة كان لها فسخ عقد نفسها المقام الثاني هل للعمة والخالة فسخ نكاح الداخلة
نص الشيخان عليه وهو المعتمد لنا انه بغير رضاها منهي عنه فيقع باطلا ولما تقدم في حديث
علي بن جعفر وما رواه السكوني عن جعفر عن ابيه عليهما السلام عن علي عليه السلام انه اتي برجل تزوج امرأة على
خالتها فجلده وفرق بينهما ولا يجوز ان يكون ذلك مع اذن الخالة اجماعا فيبقى ان يكون مع عدم الاذن
لكن عبارة ابن البراج هنا مشكلة وقد تقدم المقام الثالث في قول ابن البراج اشكال اخر وهو قوله ولم
يفسخ الزوج وهذا يعطي ان للزوج الفسخ من غير طلاق وفيه نظر لان نسبته الى العقد صحيح حصول رضا
عنده حيث علق فسخ نكاح بنت الاخ وبنت الاخت على فسخه ولا يزول الا بالطلاق ويحصر اسباب الفسخ
وان كان يمكن حمل كلامه على الطلاق على بعد المقام الرابع لو قلنا ان لهما فسخ نكاحهما فسخناه لم
الاعتزال بحيث تخرج العمة والخالة من العدة لانه فسخ فيقع بائنا كغيره من الفسوخ وقول ابن حمزة
ويفرق بينهما حتى تخرج العمة والخالة من العدة لا وجه له المقام الخامس قول ابن ادريس ببطلان العقد
مع الرضا وافتقاره الى الاباحة الى عقد ثان اشكال لاصالة الصحة وحينئذ البطلان بتجدد الفسخ لا
يدل على وقوعه فاسدا والا لما توقف على الفسخ ولما كان للداخل عليها فسخ عقد نفسها مع انه جعل
لها ذلك المقتضي للفسخ الجمع وهو غير متحقق اذ كل عقد يوقعه يكون باطلا لتحقق النهي الا ان عنده
الفساد واحتجاجه بان النهي يدل على الفساد قد بينا بطلانه في المعاملات **مسئلة** قال
الشيخ في النهاية لا يجوز للرجل ان يعقد على امة وعنده حرة الا برضاها فان عقد عليها من غير رضاها
كان العقد باطلا فان امضت الحرة العقد مضى ولم يكن لها بعد ذلك اختيار وان ابت واعتزلت وصبرت

تكتفي او ان كان ذلك فراقا بينها وبين الزوج فان عقد في حالة واحدة على حرة وامة كان العقد على الحرة ماضيا
والعقد على الامة باطلا فان عقد على حرة وعنده امة وهي لا تعلم ذلك فان علمت ان له امرأة امة كانت مخيرة بين
الصبر على ذلك وبين الاعتزال وتنتظر مدة انقضاء عدتها فاذا مضت العدة كان ذلك فراقا بينها وبين الزوج
وتحقيق ذلك [illegible] لم يكن لها بعد ذلك اختيار ردّه قال ابن البراج وهذا الكلام يشتمل على مسائل

المسألة الاولى اذا تزوج الامة على الحرة ولم تعلم الحرة فالاقرب ان نكاح الامة لا يقع باطلا في اصله الا ان
للحرة نكاحها مطلقا والا فسخ وبه قال الشيخان وابن البراج وسلار وابن حمزة وقال ابن ابي عقيل وابن الجنيد انه
يقع باطلا واختاره ابن ادريس وعبارات الشيخ بالبطلان وكذا الاكثر من علمائنا موهمة ومرادهم انه لا يقع منجزا
لازما بل يكون قابلا للفسخ وكذا في الروايات لنا ما تقدم من نفوذه وصحته مع رضا الحرة ولو كان باطلا في اصله لما
صح بالتجدد من الرضا فان ما سبق من العقود لحقيقة الصحة والملازمة ظاهرة وامّا بطلان الثاني فلما رواه سماعة
عن الصادق عليه السلام عن رجل تزوج امة فقال ان شاءت الحرة ان تقيم مع الامة اقامت وان شاءت ذهبت الى اهلها
احتج الاخرون بما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال تزوج الحرة على الامة ولا تزوج الامة
على الحرة ومن تزوج امة على حرة فنكاحه باطل وعن حذيفة بن منصور قال سألت اباعبد الله عليه السلام عن رجل تزوج
امة على حرة لم يستأذنها قال يفرق بينهما قلت عليه ادب قال نعم اثنا عشر سوطا ونصف ثمن حد الزاني
وهو صاغر والجواب الحمل على انه يؤول الى البطلان بتقدير اعتراض الحرة وان كان قد قاله [illegible] الصواب

المسألة الثانية اذا امضت الحرة العقد مضى ولم يكن لها بعد ذلك اختيار ولا يحتاج الى تجديد
عقد على الامة اختاره اكثر الاصحاب خلافا لابن ادريس وقد تقدم مثله في العمة والخالة

المسألة الثالثة هل للحرة ان تفسخ عقد نفسها لو دخلت الامة عليها قال الشيخان نعم وبه قال ابن البراج وسلار وابن حمزة و
ابن ادريس ثم رجع عنه ويحتمل المنع على قول ابن ابي عقيل والتقريب ظاهر من الطرفين كما تقدم في العمة والخالة

المسألة الرابعة اذا فسخت الحرة عقد نفسها او [illegible] واعتزلت وصبرت الى انقضاء عدتها قال ابن
ادريس لا يكون ذلك [illegible] فراقا بينها وبين الزوج ولا تحل له الامة بالعقد الاول بل لا بد لها من عقد ثان لان الاول
وقع باطلا لانه قبل الرضا والاذن وذلك منهي عنه والنهي يدل على فساد المنهي عنه قال وقال شيخنا في التبيان
من شرط صحة العقد على الامة عند اكثر الفقهاء ان لا يكون عنده حرة وكذا عندنا الا ان ترضى الحرة بان يتزوج عليها
امة فاذا ثبت كان العقد صحيحا [illegible] حتى يعقد عليها بغير اذن الحرة كان العقد على الامة باطلا وروى اصحابنا
ان الحرة تكون بالخيار بين ان تفسخ عقد الامة او تفسخ عقد نفسها والاول اظهر لانه اذا كان العقد باطلا
لا يحتاج الى فسخ قال ابن ادريس ونعم ما قال الشيخ وحقق هنا رحمه الله وقد تقدم البحث في ان النهي لا يدل
على الفساد في المعاملات دون العبادات

المسألة الخامسة لو اقترن العقد عليهما ولم تعلم الحرة ولم
تأذن كان لها الخيار في فسخ عقد الامة وامضائه والاقرب ان لها فسخ عقد نفسها ايضا لان العقد

وقع متزلزلا اولا او لوية وقول الشيخ ان العقد على الحرة ماض والعقد على الامة باطل الظاهر انه يريد به
ما قلناه ولما كان اختيار الحرة سببا للامضاء والفسخ حكم بمضي عقدها وفساد عقد الامة على ما ذكرناه
من التفصيل ويدل عليه رواية ابي عبيدة الصحيحة عن الباقر عليه السلام في رجل تزوج حرة على امة [illegible] في عقد
واحد قال اما الحرة فنكاحها جائز وان كان قد سمى لها مهرا فهو لها واما المملوكة فان نكاحها فاسد
[illegible] وبينهما

المسألة السادسة لو عقد على الحرة وعنده زوجة هي امة
قال في النهاية ان الحرة مخيرة بين الصبر وبين الاعتزال وهو اختياره في التبيان فانه جعل
للحرة الخيار ايضا في فسخ عقد الامة ومنعه ابن ادريس وقال والذي نعتمد عليه ونفتي به ان الحرة اذا كان
عقدها متقدما فالعقد على الامة باطل ولا تكون الحرة مخيرة بين ذلك اختيارات [illegible] ما روي في بعض الروايات
وهو خبر واحد ضعيف [illegible] عن سماعة وهو فطحي [illegible] شيخنا في نهايته ورجع عنه في تبيانه
وقال في مبسوطه ونكاح الامة باطل اجماعا فان عقد عليهما في عقد واحد كان العقد على الحرة ماضيا والعقد
على الامة باطلا على ما روي في الاخبار فان عقد على حرة وعنده امة زوجة ولم تعلم الحرة بذلك فاذا
علمت كانت مخيرة في فسخ نكاحها دون نكاح الامة على ما قدمناه وابن البراج تابع كلام الشيخ في النهاية وقال في
الخلاف اذا تزوج حرة على امة من غير علم الحرة ورضاها كانت الحرة بالخيار بين الرضا بذلك وبين فسخ عقد نفسها
قال جميع الفقهاء ان عقد الحرة عليها صحيح ولا يبطل واحد منهما الا احمد بن حنبل فانه قال اذا تزوج حرة على امة
بطل نكاح الامة ثم استدل باجماع الفرقة واخبارهم وبما روي عن علي عليه السلام وابن عباس انهما قالا اذا
تزوج بامة ثم تزوج بحرة بعد ذلك فلا يبطل نكاح الامة ولا مخالف لهما فاما دليلنا على ان لها الفسخ في
نكاح نفسها فلعله اجماع الفرقة واخبارهم ولم يتعرض هنا لفسخ نكاح الامة وقال ابن حمزة للحرة الخيار بين
الرضا وفسخ عقد نفسها وروي بين فسخ نكاح الامة وفي رواية يحيى الازرق قال سألت اباعبد الله عليه السلام
عن رجل كانت له امرأة وليدة فتزوج حرة ولم يعلمها بان له امرأة وليدة فقال ان شاءت الحرة اقامت وان شاءت لم
تقم قلت قد اخذت المهر فتذهب به قال نعم بما استحل من فرجها

مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا
جمع بين العقد على الام والبنت في حال الشرك بلفظ واحد ثم اسلم كان له امساك ايتهما شاء ويفارق
الاخرى وفي المبسوط انه لم يدخل بهما قيل يتخير في امساك ايتهما شاء وقيل يثبت نكاح البنت ويفرق
نفسها الاول وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا ان الام قد حرمت عليه بلا خلاف لانها من امهات نسائه
فاما البنت فله ان يختارها ويمسكها وجه لانها ربيبة لم يدخل بامها واما اختاره شيخنا [illegible]
وان كان [illegible] فيه قول آخر والوجه انا نقول ان اسلم بعد ما دخل بالام حرمتا معا وان لم يكن قد دخل بها حرمت
الام خاصة ولا اختيار لنا [illegible] ولان المقتضي للتحريم موجود والمانع لا
يصلح للمانعية اما وجود المقتضي فلان الادلة الدالة على تحريم الجمع بين الام والبنت من الكتاب والسنة المتواترة والاجماع

كل التخيير لها الخيار في فسخ عقد نفسها او [illegible]
لان [illegible] قال ابن ادريس ع

وانما عدم صلاحية المانع فلما تقرر في الاصول من ان الكفار مخاطبون بفروع العبادات احتج الشيخ بان المشرك
اذا جمع بين من لا يجوز الجمع بينهما في نكاح فانما نحكم بصحة نكاح من يختار لا اختياره لعقدها الا ترى انه اذا عقد على
عشرة دفعة واحدة واسلم اختار منهن اربعا فاذا فعل حكمنا بان نكاح الاربع وقع صحيحا ونكاح البواقي وقع باطلا
بدليل ان نكاح البواقي يزول ولا يجب عليه نصف المهر ان كان قبل الدخول واذا كان كذلك فمتى اختار احديهما حكمنا بانه
هو الصحيح والآخر باطل ولانه اذا جمع بين من لا يجوز الجمع بينهما واختاره في حال الاسلام لكان اختياره
بمنزلة ابتداء عقد بدليل انه لا يجوز ان يختار الا من يجوز ان يستانف نكاحها حين الاختيار واذا كان الاختيار
كابتداء العقد كان كانه الآن تزوج بها وحدها فوجب ان يكون له اختيار كل واحدة منهما والجواب ان الذي
ذكره انما يتم في صورة الاختيار في حال الاسلام وهنا لا يمكن الاختيار في حال الاسلام فان الام حرمت بمجرد العقد
على البنت **مسئلة** لو وطى الاب زوجة الابن لشبهة لم تحرم على الولد وقيل تحرم لنا انها موطوءة ابيه وقوله عليه السلام
لا يحرم الحرام الحلال احتجوا بانها منكوحة الاب وهو ممنوع وقد تقدم البحث فيها سابقا فيه **المطلب**
الثالث في التحريم بسبب الكفر **مسئلة** قال الشيخ في النهاية لا يجوز للرجل المسلم ان يعقد على المشركات
على اختلاف اصنافهن يهودية كانت او نصرانية او عابدة وثن فان اضطر الى العقد عليهن عقد على اليهودية و
النصرانية وذلك جائز عند الضرورة ولا باس ان يعقد على هذين الجنسين عقد المتعة مع الاختيار وقال في
الخلاف المحصلون من اصحابنا يقولون لا يحل نكاح من خالف الاسلام لا اليهود ولا النصارى ولا غيرهم
وقال قوم من اصحاب الحديث من اصحابنا يجوز ذلك واختاره في كتابي الاخبار التحريم ايضا وقسم في المبسوط
المشركين اصنافا ثلثة من له كتاب وهم اليهود والنصارى اهل التوراة واهل الانجيل فهؤلاء عند المحصلين
من اصحابنا لا يحل اكل ذبايحهم ولا تزويج حرايرهم بل يقرون على اديانهم اذا بذلوا الجزية وفيه خلاف بين اصحابنا وقال
جميع الفقهاء يجوز اكل ذبايحهم ونكاح حرايرهم فاما السامرة والصابئون فقد قيل ان السامرة قوم من اليهود و
الصابئون قوم من النصارى فعلى هذا يحل جميع ذلك والصحيح في الصابئة انهم غير النصارى لانهم يعبدون الكواكب
فعلى هذا لا يحل جميع ذلك بلا خلاف فاما غير هذين الكتابين من الكتب كصحف ابرهيم وزبور داود فلا يحل نكاح حراير من
كان من اهلها ولا اكل ذبايحهم ومن لا كتاب له ولا شبهة كتاب كعبدة الاوثان فلا يحل نكاحهم ولا اكل ذبايحهم و
لا يقرون على اديانهم بلا خلاف ومن له شبهة كتاب فهم المجوس قال قوم هم اهل كتاب كان لهم كتاب ثم نسخ و
رفع من بين اظهرهم وقال آخرون ما كان لهم كتاب اصلا وغلب التحريم فيقبل على القولين حقن دمائهم ببذل الجزية
وتحريم مناكحتهم وذبايحهم بلا خلاف الا ابا ثور فانه قال يحل مناكحتهم وقد اختار اصحابنا كلهم التمتع بالكتابية
ووطيها بملك اليمين ورووا رخصة في التمتع بالمجوسية وقال ابن الجنيد نكاح الكافرة محرم بكفرها سواء كانت
عابدة وثن او مجوسية او يهودية او نصرانية قال الله عز وجل ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن وقال في باب العقد
على الاماء ونكاح ملك اليمين اليهودية والنصرانية ولا يجوز ذلك بعقد نكاح ولا يجوز وطي المجوسية والصابية ولا

والوثنية على حال وقال في باب السراري لا باس ان يطا اليهودية والنصرانية بملك اليمين ولا يجوز وطي المجوسية
على حال وكذا الصابيات والوثنيات حرام وطيهن بالعقود وملك الايمان وقال السيد المرتضى مما انفردت به
الامامية حظر نكاح الكتابيات وقال ابن بابويه وان تزوجت يهودية او نصرانية فامنعها من شرب الخمر و
اكل لحم الخنزير واعلم ان عليك في دينك في تزويجك اياها غضاضة وكذا قال ابنه في المقنع وزاد قوله وتزويج المجوسية
حرام ولكن اذا كان للرجل امة مجوسية فلا باس ان يطاها ويعزل عنها ولا يطلب ولدها وقال ابن ابي عقيل واما
المشركات فقوله ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن الا ما استثنى من عفايف اهل الكتاب فقال والمحصنات من
الذين اوتوا الكتاب من قبلكم ثم قال في موضع آخر قال الله عز وجل ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن الى قوله اولئك
يدعون الى النار وذكر مشركي اهل الكتاب فقال والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم الى قوله ولا متخذي
اخدان فاهل الشرك عند آل الرسول صلى الله عليه وآله صنفان صنف اهل الكتاب وصنف مجوس وعبدة اوثان
واصنام ونيران فاما الصنف الذي بدانا بذكره فقد حرم الله نكاح نسائهم حتى يسلموا واما اهل الكتاب
وهم اليهود والنصارى فلا باس بنكاح نسائهم متعة واعلان ولا يجمع في نكاح الاعلان منهن الا اربعا فما
دونهن واذا نكحهن الرجل متعة جمع بين ما شاء منهن وطلاقهن واعدادهن كطلاق الحراير المسلمات واعدادهن
سواء ويجب عليه لهن من القسمة والنفقات ما يجب للمسلمات الا الميراث وقال في نكاح الاماء يجوز تزويج امة كتابية ولا
مشركة لقوله تعالى من فتياتكم المؤمنات وقال ابن الجنيد واختار لمن وجد الغنى عن نكاح اهل الكتاب ترك مناكحتهم
بالعقد في دار الاسلام فاما في دار حربهم فلا يجوز ذلك فان دعت اليه الضرورة في دار الاسلام ان يكون له الاحكام
منهن دون ان تمنعهن من اكل وشرب ما هو محرم في الاسلام ولا يحل نكاح من نصارى بني تغلب وغيرهم من العرب و
شركيهم ومن لم يصح انه كتابي من الصابئين وغيرهم واجتناب مناكحهن احب الي والسامرة يجرون مجرى اليهود ان
كانوا من بني اسرائيل ولا باس بوطي من جاز من هذه الاصناف كلها بملك اليمين ولكن لا يطلب الولد من غير الكتابية
وقال في نكاح الحر الاماء لا يحل عقد المسلم التزويج على اماء اهل الكتاب وقال سلار ومن شرائطها ان تكون المراة
مؤمنة او مستضعفة فان كانت ذمية او مجوسية او معاندة لم يحل نكاحها لانه باطل لان الكفاءة في الدين
مراعاة عندنا في صحة هذا العقد فاما في عقد المتعة والاماء فجايز في الذميات خاصة دون المجوسية و
منع ابو الصلاح من نكاح الكافرة حتى تسلم وان اختلفت جهات كفرها وسوغ التمتع باليهودية والنصرانية
دون من عداهما من ضروب الكفار وقال ابن البراج يحرم على المسلم العقد على المشركة عابدة وثن او يهودية او
نصرانية او مجوسية او غير ذلك على اختلافهم في الشرك الا عند الضرورة الشديدة فانه ان كان كذلك جاز
ان يعقد على اليهودية والنصرانية دون الباقين فان العقد عليهن يحرم على كل حال ويجوز عقد المتعة على
اليهودية والنصرانية ايضا دون غيرهما من المشركات ويمنعهما من عقد عليهما من شرب الخمر واكل لحم الخنزير و
يجوز وطي اليهودية والنصرانية بملك اليمين ايضا وقد ذكرنا وطي المجوسية بالملك وقيل انه مكروه وترك

ذلك افضل من كل غادر قال ابن حمزة لا يصح العقد بالدوام على الكافرة ويجوز للمؤمن ان يتمتع باليهودية والنصرانية مختارا وعقد نكاح غبطة مضطرا ويكره وطي المجوسية بملك اليمين وعقد المتعة عليها وقال ابن ادريس قد بينا انه لا يجوز للرجل المسلم ان يعقد على الكافرة على اختلافهن فان اضطر الى العقد عليهن عقد على اليهودية والنصرانية وذلك جائز عند الضرورة على ما روي في بعض الاخبار ولا باس ان يعقد على هذين الجنسين عقد المتعة مع الاختيار لكن يمنعهن من شرب الخمر واكل لحم الخنزير وقال بعض اصحابنا انه لا يجوز العقد على هذين الجنسين عقد متعة ولا عقد دوام وتمسك بظاهر الرواية وهو قوي يكثر الاعتماد عليه والركون اليه ثم قال ولا باس بوطي الجنسين ايضا في حال الاختيار بملك اليمين ولا يجوز وطي ما عدا الجنسين بملك اليمين ولا باحد العقود سواء كان العقد دائما او مؤجلا وقد روى رواية شاذة انه يكره وطي المجوسية بملك اليمين وعقد المتعة وليس ذلك بمعمول عليه اورده شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا ورجع عن ذلك في كتاب التبيان في قوله ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن فانه قال فاما المجوسية فلا يجوز نكاحها اجماعا وشيخنا المفيد في مقنعته يحرم ذلك لا يجوزه وهو الصحيح الذي لا خلاف فيه وتقتضيه اصول المذهب لقوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر وقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن والمعتمد تحريم اصناف الكفار في الدوام وكراهة اهل الكتاب في المتعة وملك اليمين وتحريم من عداهن فيهما لنا وجوه الاول قوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن وتقرير هذا الدليل يتوقف على مقامات الاول ان النهي للتحريم وقد ثبت ذلك في اصول الفقه الثاني ان لفظ المشركات للعموم وقد بين في اصول الفقه ان الجمع المحلى باللام الجنس للعموم الثالث ان الكتابيات واهل الكتاب كلهم مشركون اما النصارى فظاهر حيث قالوا بالاقانيم الثلثة واما اليهود والنصارى فلقوله تعالى وقالت اليهود عزير ابن الله وقالت النصارى المسيح ابن الله الى قوله سبحانه وتعالى عما يشركون وقوله اتخذوا احبارهم ورهبانهم اربابا من دون الله والمسيح ابن مريم ولان الاشراك كما يتحقق باثبات اله اخر مع الله تعالى يتحقق باثبات ما ميزه تعالى ونفيه تعالى الثاني قوله ولا تمسكوا بعصم الكوافر وبين الزوجين عصمة لا محالة بعقد النكاح بحيث اقتضى الثالث قوله تعالى لا يستوي اصحاب النار واصحاب الجنة والاستواء اعم من الاستواء من بعض الوجوه ومن كل الوجوه ونفي العام لا يقتضي نفي جميع جزئياته واذا انتفى التساوي في جميع الاحكام التي من جملتها المناكحة لزم ما قلناه من الجهة التي نفت التحريم الرابع الروايات الدالة روى الحسن بن الجهم قال قال لي ابو الحسن الرضا عليه السلام يا ابا محمد ما تقول في رجل تزوج نصرانية على مسلمة قلت جعلت فداك وما قولي بين يديك قال لتقولن فان ذلك يعلم به قولي قلت لا يجوز تزويج النصرانية على المسلمة ولا غير المسلمة قال ولم قلت لقول الله عز وجل ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن قال فما تقول في هذه الاية والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم فقلت قوله ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن نسخت هذه الاية فتبسم وسكت وعن زرارة بن اعين عن الباقر عليه السلام قال لا ينبغي نكاح اهل الكتاب قلت جعلت فداك واين تحريمه قال قوله ولا تمسكوا بعصم الكوافر الخامس الكافرة ليس لها مودة والزوجة لها مودة والكافرة ليست زوجة اما الصغرى فلقوله تعالى لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الاخر يوادون من حاد الله ورسوله الاية واما الكبرى فلقوله تعالى ومن اياته ان خلق لكم من انفسكم ازواجا لتسكنوا اليها وجعل بينكم مودة ورحمة احتج الاخرون بقوله تعالى والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم وبقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم وبما رواه ابو مريم الانصاري عن الباقر عليه السلام قال سالته عن طعام اهل الكتاب ونكاحهم فقال نعم قد كانت تحت طلحة يهودية وعن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سالته عن نكاح اليهودية والنصرانية قال لا باس به اما علمت انه كانت تحت طلحة بن عبيد الله يهودية على عهد رسول الله صلى الله عليه واله وفي الصحيح عن معوية بن وهب وغيره عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل المؤمن يتزوج اليهودية والنصرانية قال اذا اصاب المسلمة فما يصنع باليهودية والنصرانية فقلت له يكون له فيها الهوى فقال ان فعل فليمنعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير واعلم ان عليه في دينه غضاضة وهذا الحديث من صحاح الاحاديث الواصلة الينا في هذا الباب والجواب عن الاول انها منسوخة لان زرارة بن اعين روى في الحسن قال سالت ابا جعفر عليه السلام عن قول الله عز وجل والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم فقال هي منسوخة بقوله ولا تمسكوا بعصم الكوافر ولا حجة في المنسوخ اجماعا على انا نخصصها والاية التي بعدها بالمتعة وملك اليمين وطريق الروايات عدا الاخيرة ضعيفة مع امكان حملها على ما قلناه جمعا بين الادلة لما رواه زرارة في الموثق قال سمعته يقول لا باس ان يتزوج اليهودية والنصرانية متعة وعنده امرأة او تحمل على حال الضرورة وفقد المسلمة ويجري مجرى اباحة الميتة عند الخوف على التلف لما رواه محمد بن مسلم في الحسن عن الباقر عليه السلام قال لا ينبغي للمسلم ان يتزوج يهودية ولا نصرانية وهو يجد مسلمة حرة او امة وعن حفص بن غياث قال كتب بعض اخواني ان اسال ابا عبد الله عليه السلام عن مسائل فسألته عن الاسير هل يتزوج في دار الحرب فقال اكره ذلك فان فعل في بلاد الروم فليس هو بحرام وهو نكاح واما الترك والديلم والخزر فلا يحل له ذلك

مسئلة سوغ الشيخ في النهاية وطي المجوسية بالمتعة وملك اليمين ومنعه ابن ادريس وقد تقدم البحث في ذلك والخلاف فيه

مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا اسلمت زوجة الذمي ولم يسلم الرجل وكان الرجل على شرائط الذمة فانه يملك عقدها غير انه لا يمكن من الدخول اليها ليلا ولا من الخلوة نهارا ولا من اخراجها من دار الهجرة الى دار الحرب وان لم يكن بشرائط الذمة انتظر بها عدتها فان اسلم قبل انقضاء عدتها فانه يملك عقدها وان اسلم بعد انقضاء العدة فلا سبيل له عليها ونحوه قال في كتابي الاخبار وقال في الخلاف اذا كانا وثنيين او مجوسيين او احدهما مجوسيا والاخر وثنيا فايهما اسلم قبل الدخول وقع الفسخ في الحال وان كان بعده وقف على انقضاء العدة فان اسلما قبل انقضائها فهما على النكاح وان انقضت العدة انفسخ النكاح وهكذا اذا كانا كتابيين فان اسلمت الزوجة وهو يقتضي انه لا فرق بين اسلام الزوجة وزوجها كتابي وبين اسلامها وزوجها غير كتابي في الفسخ بعد العدة وبه قال ابن البراج وابن ادريس وهو المعتمد لنا ان التزويج

على الزوجة نوع سلطنة وسبيل لقوله تعالى الرجال قوامون على النساء والكافر لا سبيل له على المسلمة لقوله تعالى
ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر في الصحيح قال سألت الرضا عليه
السلام عن الرجل تكون له الزوجة النصرانية فتسلم هل يحل لها ان تقيم معه قال اذا اسلمت لم تحل له قلت جعلت
فداك فان اسلم بعد ذلك ايكونان على النكاح قال لا يتزوج جديد والشيخ استدل في الخلاف باجماع الفرقة
واخبارهم واحتج على ما قاله في النهاية بما رواه جميل بن دراج عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلام انه
قال في اليهودي والنصراني والمجوسي اذا اسلمت امرأته ولم يسلم قال هما على نكاحهما ولا يفرق بينهما ولا يترك يخرج
بها من دار الاسلام الى الهجرة وما رواه محمد بن مسلم في الحسن عن الباقر عليه السلام قال ان اهل الكتاب وجميع من له ذمة
اذا اسلم احد الزوجين فهما على نكاحهما وليس له ان يخرجها من دار الاسلام الى غيرها ولا يبيت معها ولكنه يأتيها
بالنهار واما المشركون مثل مشركي العرب وغيرهم فهم على نكاحهم الى انقضاء العدة فان كان اسلمت المرأة ثم
اسلم الرجل قبل انقضاء عدتها فهي امرأته وان لم يسلم الا بعد انقضاء العدة فقد بانت منه ولا سبيل له عليها
وكذلك جميع من لا ذمة له ولا ينبغي لمسلم ان يتزوج يهودية ولا نصرانية وهو يجد حرة او امة والجواب عن الاول
بضعف سند الرواية بارسالها وعن الثاني بالمعارضة بالرواية الاولى من طرقنا وما رواه السكوني عن
جعفر الصادق عن ابيه الباقر عليهما السلام عن علي عليه السلام ان امرأة مجوسية اسلمت قبل زوجها قال علي عليه
السلام قال لا يفرق بينهما ثم قال اذا اسلمت قبل انقضاء عدتها فهي امرأتك وان انقضت عدتها قبل ان تسلم ثم اسلمت
فانت خاطب من الخطاب قال ابن ادريس قول الشيخ اذا كان الرجل بشرائط الذمة فانه يملك عقدها غير انه لا يمكن
من الدخول اليها ليلا ولا الخلوة بها مما يضحك الثكلى اذ كانت زوجته فلا يحل ان يمنع منها ثم ان منع منها والحيل
الدخول اليها فان نفقتها تسقط لان النفقة عندنا في مقابلة الاستمتاع وهذا لا يمكن منه الى ان تسقط النفقة
عنه وهذا جهل منه وجرأة عظيمة على شيخنا المقدم في جميع العلوم وتسلط بمثل هذا الكلام عظيم خسرنا وقد
ذكرنا عدة مواضع في النهاية كالبحر فاي نقض على الشيخ في الرواية التي نقلها واي دليل قاده الى التلازم بين
الزوجية وعدم المنع منها فكثير من الزوجات يمنع الزوج عن زوجته ولم تنقطع فان الاستمتاع حصل
اذن الشارع حيث حكم به فاشبه المرتد وصاحب الحايض وكما في زمان العدة للاستظهار مسألة قال ابن
ولا يجمع في نكاح الاماء من اليهود والنصارى الا اربع نساء دونهن وهذا هو المشهور عندنا في علمائنا و
قال علي بن بابويه في رسالته والصدوق في مقنعه ولا يجوز ان يتزوج من اهل الكتاب ولا من الاماء الا اثنتين
وهذا ان يتزوج من الحراير المسلمات ايضا قال ابن ابي عقيل وقد قيل ان من الكتابيات ايك الاسلام فطلقهن
واحدا وحكمهن كطلاق الاماء وعدتهن سواء وهذا خبر لا يصح اكثر علماء الشيعة المحدثة والمتقدمين
لعموم قوله مثنى وثلاث ورباع وحجة ابن بابويه ضعيف المطلب الرابع في بقايا اسباب التحريم مسألة
الملوط بمن ينامه الى اخره عليه قاله الشيخ في الخلاف والمبسوط واستدل عليه في الخلاف بوجهين الاول انه

اذا زنى بامرأة حرم عليه بنتها وانتشر الحرمة وهذه بنتها وطريقة الاحتياط تقتضي تجنب هذه الثاني
قوله تعالى وبناتكم وهذه بنته لغة وان لم تكن شرعا وقال ابن ادريس بالتحريم ايضا لكن لا من هذه الحيثية بل
من حيث ان بنت الزنا كافرة فلا يحل على المسلم نكاحها وليست بنتا له شرعا وعرف الشرع هو الطاري على
عرف اللغة وهذا الكلام خطاء اما اولا فلمنع من كفر ولد الزنا واي دليل ظهر له على ذلك واما ثانيا فلمنع من
طريانه عرف شرعي في ذلك لقوله تعالى ان امهاتهم الا اللاتي ولدنهم فجعل المولودة مطلقا اما فكذلك
المتولدة بنتا على حسب القانون اللغوي نعم الاحكام الشرعية المتعلقة بالنسب ستنفيه هنا لحكمة شرعية اما حقيقة
البنتية والامومية فلا احسبه فلا وهذه المسألة ان اتفقا على الحكم فيها لكن الخلاف في اللغة وقد ترتب عليه
اختلاف في احكام اخر على قول الشيخ لا يحرم عليه الكافر ولزمه ابن ادريس الحل عليه مسألة قال الشيخ في نهايته
واذا عقد المحرم على امرأة وهو يعلم بان ذلك محرم عليه فرق بينهما ولم تحل له ابدا فان لم يكن عالما بذلك فرق بينهما
فاذا احلا واراد استيناف العقد جاز وليس عليهما شيء ولم يفصل الى الدخول وعدمه فمقتضاه التحريم
مع العلم بالتحريم وان لم يدخل بها والاباحة مع الدخول والجهل وتبعه ابن البراج وقال المفيد ومن عقد على امرأة وهو
محرم مع العلم بالتحريم فرق بينهما ولم تحل له ابدا ولم يتعرض للجهل ولا للدخول لكن يدل من حيث المفهوم على ما قاله
الشيخ وقال سلار وان لا يكون عقد عليها في احرام فانه لا يصح ويحرم عليه ابدا واطلق في الجهل وعدم الدخول و
قال في الخلاف اذا تزوج محرما وفي حال احرامه فانها حرام فان لم يدخل بها فرق بينهما ولم تحل له ابدا وان كان دخل بها لم يدخل
بها فرق ايضا بينهما ولم تحل له ابدا وقال الصدوق في المقنع ولا يجوز للمحرم ان يتزوج ولا يزوج المحل واذا تزوج
فرق بينهما ولم تحل له ابدا واستدل بحمزة في الحربات على التأبيد للمعقود عليها في حال الاحرام من الرجل وهو عالم
بتحريمه دخل بها او لم يدخل او عقد جاهلا بالتحريم ولم يدخل بها فاذا علم بذلك فرق بينهما فاذا خرج من الاحرام
جاهلا عقد عليها ان شاء وقال ابن الصلاح والمعقود عليها في احرام معلوم والمدخول بها في حال على كل حال
وتبعه ابن ادريس والذي يقتضيه هذا الباب ما رواه زرارة عن الصادق عليه السلام والمحرم اذا تزوج و
هو يعلم انه حرام عليه لا تحل له ابدا ومقتضى هذه الرواية التحريم مع العلم سواء دخل او لا وعدمه مع الجهل سواء
دخل ولا مع الحلال بالمفهوم مسألة قد بينا فيما تقدم ان وطي الشبهة تنشر حرمة المصاهرة وقال
ابن ادريس نكاح الشبهة ووطي الشبهة لا ينشر الحرمة ولا يثبت بتحريم المصاهرة بحال وانما نكاحنا
روي انه يلحق به الولد ولا يحد فاعله وما سوى هذين الحكمين فحكمه حكم الوطي الحرام وهذا شيء يثبت تحريم المصاهرة
ولا يثبت بحرمة المحرم فان كان شيخنا قد اورد ذلك في مبسوطه فهو راي الشافعي لا راي الائمة وليس
وقد تقدم البحث في ذلك مسألة المشهور كراهة القابلة وابنتها وقال الصدوق في مقنعه ولا يحل
القابلة المولود ولا ابنتها وهي كبعض امهاته بر في حديث ان قبلت وقربت فالقول الاكثر منه ان بروانة قبلت
ربت حرمت عليه لنا الاصل الاباحة وما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر في الصحيح قال قلت للرضا عليه السلام يتزوج

الرجل المرأة التي قبلته فقال سبحان الله ما حرم الله عليه من ذلك به احتج عمار ورواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام
قال لا تتزوج المرأة التي قبلته ولا ابنتها ومن جماد (؟) عن الباقر عليه السلام قال سألته عن القابلة أتحل للمولود أن
ينكحها قال لا ولا ابنتها هي من بعض امهاته والجواب ضعف السند والحمل على الكراهة لما رواه ابرهيم بن عبد الحميد
قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن القابلة تقبل الرجل أله أن يتزوجها فقال ان كانت قد قبلته المرة والمرتين والثلاثة
فلا بأس وان كانت قبلته وربته وكفلته فاني انهى نفسي عنها وولدي وفي خبر آخر وصديقي **المطلب الخامس**
في العقد واولياته وفيه مطالب **الاول** في العقد وصيغته **مسألة** قال الشيخ في المبسوط
لا ينعقد عقد الدوام الا بلفظين زوجتك وانكحتك وبه قال ابن الجنيد والسيد المرتضى وابو الصلاح وابن حمزة
وابن ادريس ونقل عن بعض علمائنا انعقاده بلفظ المتعة ايضا والوجه الاول لنا الاصل عصمة الفرج وصيانته
عن الغير خرج منه ما اجمع عليه من الصيغ فيبقى الباقي على المنع الاصلي ولان المتعة حقيقة في النكاح المنقطع في العرف
الشرعي فيكون مجازا في الدائم لاصالة عدم الاشتراك ولا يكفي في صيغ العقود ما يدل بالمجاز والا لانحصر الالفاظ
وهو باطل اجماعا احتج بانعقاد المنقطع بلفظ التمتع مع الاخلال بالاجل دائما فلو لم يكن من صيغه لم ينعقد
والجواب المنع من الصغرى وسيأتي المشهور ان نكاح المتعة ينعقد بالالفاظ الثلث زوجتك وانكحتك
ومتعتك وقال السيد المرتضى في المسائل الناصرية فاما نكاح المتعة فينعقد بما ينعقد به المؤبد من الالفاظ و
بقوله استمتعي بنفسك وامتعتني ايضا والوجه ما تقدم اولا لما ذكرناه في المسألة السابقة **مسألة** قال
الشيخ في المبسوط اذا كان لا يحسن العربية صح العقد بلفظ التزويج بالفارسية وان كان يحسنها لم ينعقد الا بلفظ
النكاح او التزويج لانه لا دلالة عليه وادعى عليه الاجماع وقال ابن حمزة وان قدر المتعاقدان على القبول والايجاب بالعربية
عقدا بها استحبابا والمعتمد الاول لنا انها عبارات افادت ما هو حرام قبلها والحكم شرعي فيقف على
الاذن ولم يثبت الاذن في غير العربية فيبقى على الاصل احتج بان الفارسية بالنسبة الى اللفظة العربية من قبيل المترادف
فيصح ان يقام مقامها لان التركيب من عوارض المعاني بالذات وبالعرض للفظ وليست الالفاظ مقصودة لذاتها
وانما هي آلات يتوصل بها الى فهم المعاني فاي لفظ ادى المعنى حصل به الغرض ولا تعلق للحكم بخصوصية لفظ
دون لفظ والجواب المنع من عدم تعلق الغرض بخصوصيات الالفاظ لو اتى بلفظ الامر وقصد به
الانشاء كقوله زوجنيها فيقول زوجتك قال الشيخ في المبسوط لو تقدم القبول في النكاح فقال الزوج زوجنيها فقال
زوجتكها صح وان لم يعد الزوج القبول بلا خلاف لخبر سهل الساعدي قال الرجل زوجنيها يا رسول الله
فقال زوجتكها بما معك من القرآن والوجه المنع لبعده من الانشاء الموضوع له لفظ الماضي الدال على القطع مطلقا
على المطلوب قال ابن ادريس لا بد ان ياتي بلفظ الاخبار في الايجاب ولا يجوز ان ياتي به بلفظ الامر والاستفهام
وهو يناسب ما قلناه **مسألة** الاقرب انه لا ينعقد بلفظ الاستقبال وبه قال ابن حمزة مثل ان يقول الرجل
فتقول زوجتك لبعده عن الانشاء ويحتمل الانعقاد وقد اجوز لما دل عليه رواية ابان بن تغلب في المتعة اتزوجك متعة

اجماعا

فاذا قالت نعم فهو امرك **المطلب الثاني** في لواحقه **مسألة** النكاح مستحب مع الشهوة والقدرة
ولو لم تتق النفس فيه خلاف المشهور استحبابه واطلق الاصحاب الاستحباب الا الشيخ في المبسوط فانه
قسم الرجال والمراة الى مشتهية للنكاح قادر عليه فيستحب وان غير مشتهية ولا يستحب وقسم ابن حمزة الرجال والمراة
الى اربعة اما ان يشتهي كل واحد النكاح ويقدر عليه فيستحب له او لا يشتهي ولا يقدر عليه فيكره له او يشتهي ولا يقدر
عليه او يقدر عليه ولا يشتهي فلا يكره ولا يستحب والمشهور الاول لنا العموم قوله عليه السلام تناكحوا تناسلوا وقوله
عليه السلام شرار موتاكم العزاب وما رواه ابن القداح عن الصادق عليه السلام قال ركعتان يصليهما المتزوج
افضل من سبعين ركعة يصليها اعزب وعن عبد الله بن ميمون القداح عن الصادق عليه السلام عن ابيه قال قال النبي
صلى الله عليه وآله ما استفاد امرؤ مسلم فائدة بعد الاسلام افضل من زوجة مسلمة تسره اذا نظر اليها و
تطيعه اذا امرها وتحفظه اذا غاب عنها في نفسها وماله وقيل انه يستحب على هذا التقدير واختاره الشيخ في المبسوط
لان الله تعالى وصف يحيى عليه السلام بكونه حصورا ولولا افضلية هذا الوصف امتنع وصفه تعالى نبيه به ولا يحمل على
الملاذ اجماعا فيحمل على ما اذا انتفت الشهوة والجواب انه للانبياء اختصاصا بالمدح وتعلق الاسم عليها
علينا لكن وصف ذلك في شرع من قبلنا لا يستلزم رجحانه في شرعنا **مسألة** قال الشيخ في
المبسوط نثر السكر واللوز في الولائم وغيره لا يجوز انتهابه لا يجوز اخذه الا باذن صاحبه اما قولا
او بشاهد حال انه اباحه وينبغي ان لا ينتهب وتركه اولى على كل حال وبالجملة انه كما يملك الطعام اذا قدم الى
قوم وقيل فيه ثلثة اوجه ذكرناها في كتاب الاطعمة واقواها انه يملكها بالاخذ والحيازة وقال في الخلاف
نثر السكر واللوز في الولائم واخذه مكروه واطلق والوجه ما قاله في المبسوط من كراهة الانتهاب في الحكم
في ملكه والوجه عندي انه يملك بالنثار وكذا الطعام لا بالاخذ ونحوه عملا بالاستصحاب **مسألة**
قال الشيخ في المبسوط اذا ملكت المرأة فحلا او خصيا فهل يكون محرما لها حتى يجوز له ان يخلو بها ويسافر معها
قيل فيه وجهان احدهما وهو الظاهر انه يكون محرما لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن الى قوله او ما ملكت
ايمانهن فنهاهن عن اظهار زينتهن لاحد الا من استثنى واستثنى ملك اليمين والثاني وهو الاشبه بالمذهب انه لا يكون
محرما وهو الذي يقوى في نفسي وروى اصحابنا في تفسير الآية ان المراد بها الاماء دون الذكران وهذا الكلام
يدل على تردده وقال في الخلاف اذا ملكت المرأة فحلا او خصيا او مجبوبا لا يكون محرما لها فلا يجوز ان يخلو
بها ولا يسافر معها واستدل باجماع الفرقة وطريقة الاحتياط قال واما الآية فقد روى اصحابنا ان المراد
بها الاماء دون العبيد الذكران وهو اختيار ابن ادريس وقد روى في النهاية عن احمد بن اسحاق عن ابي الحسن عليه السلام
قال يكره ان يكون الرجل الخصي يدخل على نسائه فيناولهن الوضوء فيرى شعورهن وقال الاول عن محمد بن اسماعيل
في الصحيح قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن قناع النساء الحرائر من الخصيان فقال كانوا يدخلون على بنات
ابي الحسن ولا يتقنعن قال الشيخ هذا الخبر يخرج مخرج التقية والعمل على الخبر الاول وانما قلناه في الخبر الثاني
بحمله

احاديث اخر

تقية من سلطان الوقت وقد روى في حديث اخر انه لما سئل عليه السلام عن ذلك فقال امسك عن هذا ولقد
وهذا يدل على ما ذكرناه من التقية والحق عندي ان الفحل الاعمى يجوز له النظر لكنه اما الخصي ففيه احتمال
اقربه الجواز على كراهية للاية والتخصيص بالاماء لا وجه له لاشتراك الاماء والحرائر في الجواز مع ان ابن الجنيد
قال انه كتاب وقد روى عن ابي عبد الله عليه السلام وابي الحسن عليه السلام كراهية رؤية الخصيان للحرم من النساء احرارا كن
او مملوكا مسئلة قال الشيخ في النهاية لا باس بالنظر الى نساء اهل الكتاب وشعورهن لانهن بمنزلة
الاماء اذا لم يكن النظر لريبة او تلذذ فاما اذا كان كذلك فلا يجوز النظر اليهن على حال وقال المفيد في
المقنعة لا باس بالنظر الى وجوه نساء اهل الكتاب وشعورهن لانهن بمنزلة الاماء ولا يجوز النظر الى ذلك
منهن لريبة او تلذذ وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي ترك هذه الرواية والعدول عنها والتمسك بقوله
تعالى قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم وقوله تعالى ولا تمدن عينيك الى ما متعنا به ازواجا منهم والشيخ اوردها
في نهايته على جهة الايراد لا الاعتقاد وقال ابن البراج ولا باس ان ينظر الى شعور نساء اهل الكتابيات فان نظر
اليهن لاجل التلذذ لم يجز ذلك والاقرب المنع لقول ابن ادريس مسئلة المشهور كراهة الوطي في الدبر
من غير تحريم اختاره الشيخ والسيد المرتضى واكثر علمائنا وقال ابن حمزة انه يحرم لنا قوله تعالى فاتوا حرثكم انى شئتم
لا يقال انه مختص بموضع الحرث وهو القبل لانا نقول انه مدفوع بالاجماع للاتفاق على اباحة الاتيان بين الفخذين
والسرة وغيرهما وما رواه عبد الله بن ابي يعفور في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل ياتي المراة
في دبرها قال لا باس والاصل احتج بما رواه سدير قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول قال رسول الله صلى
الله عليه واله محاش النساء على امتي حرام والجواب الحمل على شدة الكراهة جمعا بين الادلة او على التقية لان اكثر العامة
منعوا مع انا نحكي قال ابن ادريس [illegible] هذا المعنى في بعض نسخ ان وطي المراة في دبرها حلال لانه قوله تعالى نساؤكم
حرث لكم ولان رواتنا اصح سندا فيتعين العمل بها مسئلة المشهور كراهة العزل عن الحرة الا مع الاذن
ولم يحرمها قال الشيخ في النهاية وابن البراج وابن ادريس وعده ابن حمزة في المحرمات وقال شيخنا المفيد
عبارة موهمة فقال وليس لاحد ان يعزل الماء عن زوجته الحرة الا ان ترضى منه بذلك لنا اصالة الاباحة وما
رواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام انه سئل عن العزل فقال اما الامة فلا باس واما الحرة فاني اكره ذلك الا
ان يشترط عليها حين يتزوجها احتج المانع بان حكمة النكاح الاستيلاد ولا يحصل مع العزل فيكون منافيا
لغرض الشارع والجواب المنع تذنيب اوجب الشيخ على العازل دية ضياع النطفة عشرة دنانير ومنعه ابن
ادريس وسياتي مسئلة المشهور كراهة النظر الى فرج المراة حالة الجماع وعده ابن حمزة في المحرمات
لنا الاصل وما رواه سماعة قال سالته عن الرجل ينظر الى فرج المراة وهو يجامعها قال لا باس به الا انه
يورث العمى مسئلة المشهور كراهة ان يجامع زوجته الحرة والاخرى تنظر اليه وقال المفيد لا
يجوز وان اراد التحريم صارت المسئلة خلافية والا فلا والظاهر انه اراد بذلك شدة الكراهة لانه علله بما

اشتياقا ليس بكر وهو ثيب قال ولو ان انسانا [illegible] في جميع ما عددناه لم يكن بذلك فاسقا ولا تاركا
فضلا لكنه عطل الفضائل المسنونة تاركا فضلا وفي هذا الكلام نظر المطلب الثالث في الاولياء
مسئلة اختلف علماؤنا في البكر البالغ الرشيدة هل لها ان تعقد على نفسها من غير ولي وهل تزول ولاية الاب
والجد عنها ام لا فالذي اختاره المفيد في احكام النساء الجواز وزوال ولاية الاب والجد عنها في النكاح وبه قال
ابن الجنيد والسيد المرتضى وسلار وقال في المقنعة المراة البالغ تعقد على نفسها النكاح دون الاب من
الابكار [illegible] لا يعقدن الا باذن ابائهن وان عقد الاب على ابنته البكر البالغ بغير اذنها اخطا السنة
ولم يكن لها الخلاف فان انكرت عقده ولم ترض به لم يكن للاب اكراهها على النكاح ولم يمض العقد مع كراهيتها فان
عقد عليها وهي صغيرة لم يكن لها عند البلوغ خيار وان عقدت على نفسها بعد البلوغ بغير اذن ابيها خالفت السنة
وبطل العقد الا ان يجيزه الاب وقال الشيخ في النهاية لا يجوز للبكر البالغ ان تعقد على نفسها نكاح الدوام الا
باذن ابيها فان عقدت على نفسها بغير اذن ابيها كان العقد موقوفا على رضا الاب فان امضاه مضى وان لم يمضه
وفسخه كان مفسوخا ولو عقد الاب عليها من غير استيذان لها مضى العقد ولم يكن لها خلاف وان لم ترض به
واظهرت كراهيته لم يلتفت الى كراهيتها فجعل عليها الولاية ولم يشرع لها التفرد بالعقد وبه قال ابن عقيل
والصدوق وابن البراج وهنا مذهب اخر التشريك بين المراة والولي وهو انه ليس للاب والجد عليها التفرد دون اذنها
بالعقد من دونها وليس لها التفرد من دونهما وهو مذهب ابي الصلاح والشيخ في التبيان في
تفسير قوله تعالى الا ان يعفون او يعفو الذي بيده عقدة النكاح لا ولاية لاحد عندنا الا للاب والجد على البكر غير البالغ
فاما من عداهما فلا ولاية له وقال في المبسوط في فصل في اولياء المراة والمراة اذا بلغت حرة رشيدة ملكت كل عقد
من النكاح والبيع وغير ذلك وفي اصحابنا من قال اذا كانت بكرا لا يجوز لها العقد على نفسها الا باذن ابيها ثم قال وانما
الابكار فان كانت كبيرة فالظاهر في الروايات ان للاب والجد ان يجبرها على النكاح ويستحب له ان يستاذنها واذنها صماتها وفي
اصحابنا من قال ليس له اجبارها على النكاح [illegible] والمعتمد الاول [illegible]
جعل النكاح اليها وهو قول [illegible] وما رواه في الحسن الفضيل بن يسار ومحمد بن
مسلم وزرارة وبريد بن معوية عن الباقر عليه السلام قال المراة التي ملكت نفسها غير السفيهة ولا المولى عليها
ان تزويجها بغير ولي جائز وعن زرارة عن الباقر عليه السلام قال اذا كانت المراة مالكة امر نفسها تبيع وتشتري و
تعتق وتشهد وتعطي من مالها ما شاءت فان امرها جائز تزوج ان شاءت بغير اذن وليها فان لم يكن ذلك
فلا يجوز تزويجها الا بامر وليها وعن منصور بن حازم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال تستامر البكر وغيرها
ولا تنكح الا بامرها ولان ولاية المال قد زالت فتزول ولاية النكاح عنها لانها احدى الولايتين المنوطتين بالبلوغ
واستدل الشيخ بما رواه ابن ابي يعفور في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا تزوج ذوات الاباء من الابكار
الا باذن ابائهن وعن ابراهيم بن ميمون عن الصادق عليه السلام قال اذا كانت الجارية بين ابويها فليس لها مع ابويها

امرؤ اذا كانت قد تزوجت لم يزوجها الا برضاها منها وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال لا يستأمر
الجارية اذا كانت بين ابويها ليس لها مع الاب امر وقال يستأمرها كل احد ما عدا الاب ولان الحكمة تقتضي ان تكون
البكر لا تعرف باحوال الرجال لقلة الجهل [illegible] اختيار الاب لزيادة الشفقة عليها وهو ينفي الاستقلال و
الجواب بحمل الرواية على الكراهة بالتفرد واولوية استيذان الاب جمعا بين الادلة والحكم لا تصلح للتعليل لعدم
انضباطها وبعضها بالتلازم اثبات الولاية للاقارب عند عدم الاب احتج ابو الصلاح بما رواه صفوان في
الموثق قال استشار عبد الرحمن موسى بن جعفر عليه السلام في تزويج ابنته لابن اخيه فقال افعل ويكون ذلك برضاها
فان لها في نفسها نصيبا قال واستشار خالد بن داود موسى بن جعفر عليهما السلام في تزويج ابنته علي بن جعفر فقال
افعل ويكون ذلك برضاها فان لها في نفسها حظا والجواب الحمل على الاولوية كما تقدم **مسألة** الجد للاب
كالاب في ولاية النكاح سواء كان الاب حيا او ميتا وسواء كانت البكر بالغة رشيدة واثبتنا ولاية الاب عليها
او كانت صغيرة وهو الظاهر من كلام المفيد والسيد المرتضى وسلار رحمهم الله اطلقوا الولاية للجد من غير اشتراط لوجود
الاب وبه قال ابن ادريس وقال الشيخ في النهاية ان حياة الاب شرط في ولاية الجد على البكر البالغة والصغيرة و
موته يسقط الولاية عليها وبه قال ابن الجنيد وابو الصلاح وابن البراج والصدوق وابن ابي عقيل فانه قال الولي
الذي هو اولى بالنكاح هو الاب دون غيره من الاولياء ولم يذكر للجد ولاية والمعتمد الاول لنا
انه اب في الحقيقة له ولاية المال فيثبت له ولاية النكاح كالاب الادنى وما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح
عن الصادق عليه السلام قال الذي بيده عقدة النكاح هو ولي امرها ولا خلاف ان الجد ولي امر الصغيرة وفي
الموثق عن عبيد بن زرارة قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الجارية يريد ابوها ان يزوجها من رجل ويريد جدها
ان يزوجها من رجل فقال الجد اولى بذلك ما لم يكن مضارا ان لم يكن الاب زوجها قبله ويجوز عليها تزويج الاب والجد
اذا كانت ولاية الاب [illegible] لم تزل بموته [illegible] كالعكس احتج الشيخ بما رواه الفضل بن عبد
الملك عن الصادق عليه السلام قال ان الجد اذا زوج ابنة ابنه وكان ابوها حيا وكان الجد مرضيا جاز قلنا
فان هوى ابو الجارية هوى وهوى الجد هوى وهما سواء في العدل والرضا قال احب الي ان ترضى بقول الجد و
الجواب المنع من سلامة السند ولانه لا دلالة على المطلوب ولان المفهوم ضعيف **مسألة**
المشهور عند علمائنا انه لا يشترط في العقد الولي ولا الشهود وقال ابن ابي عقيل النكاح الاعلان نكاح الدائم
الذي لا شرط فيه ولا اجل ولا يجوز الا بولي رشيد وشاهدي عدل فانما وجبت الشهود في نكاح
الاعلان لعلة الميراث والحاق النسب والنفقات وهنا لم يلزم الاشهاد في نكاح المتعة لعدم هذه
الخصال فيها لنا ان الاصل عدم الاشتراط ولانهما ليسا شرطين في شيء من العقود فلا يكونا شرطين
هنا احتج بما رواه المهلب الدلال انه كتب الى ابي الحسن عليه السلام ان امرأة كانت معي في الدار ثم انها زوجتني
نفسها واشهدت الله وملائكته على ذلك ثم ان اباها زوجها من رجل آخر فما تقول فكتب التزويج الدائم

لا يكون الا بولي وشاهدين ولا يكون تزويج متعة ببكر استر على نفسك واكتم رحمك الله والجواب المنع
من صحة السند اولا وثانيا من اشتماله على الكلام [illegible] وهي ضعيفة وثالثا بحملها على الثيوب ورابعا
من حملها على الاستحباب وتحقيقه ان نفي الا [illegible] اولى من الحمل على الاستحباب
مسألة المشهور ان عقد النكاح قد يقع موقوفا على الاجازة كعقد الفضولي في البيع فلو عقد غير
من له الولاية وقف على اجازة من له الولاية فان اجازه مضى وان فسخه كان مفسوخا واختاره السيد المرتضى
مطلقا ونص المفيد على ان الصغيرة لو زوجها غير ابيها وجدها لابيها كان العقد موقوفا على رضاها بعد
البلوغ فاذا بلغت فرضيت به واجازته ثبت وان ابته بطل وكذا قال الشيخ في النهاية وقال فيها ايضا
لو زوجت البكر البالغ نفسها بغير اذن ابيها كان موقوفا على رضا الاب فان امضاه مضى وان لم يمضه
وفسخه كان مفسوخا [illegible] عقد النكاح موقوفا وكذا قال ابن ابي عقيل والصغيرة ان زوجها غير الاب
من سائر الاولياء [illegible] دون البلوغ فبلغت فابت فالنكاح باطل وان رضيت فالنكاح جائز وكذا قال سلار
وابو الصلاح وابن البراج وابن ادريس فانه قال النكاح عندنا يقف على الاجازة مثل ان يزوج رجل
امرأة من غير امر وليها الرجل لم ياذن له في ذلك فان العقد على اجازة الزوج والولي وكذا لو زوج
غيره فقبل الزوج وقف على اجازة الولي وكذا لو زوج العبد بغير اذن سيده والامة بغير اذن سيدها
وقف على الاجازة بها بغير خلاف [illegible] عند اصحابنا ما خلا العبد والامة فان بعضهم يوقف العقد على
اجازة الوليين وبعضهم يبطله لانه منهي عنه والنهي يدل على الفساد وما عداهما لا خلاف بينهم في الاجازة الفساد
اليه شيخنا في مسائل الخلاف وقال الشيخ في الخلاف [illegible] النكاح لا يقف على الاجازة مثل ان يزوج رجل امرأة
من غير امر وليها ولم ياذن له في ذلك لم يقف العقد على اجازة الزوج وكذا لو زوج رجل بنت غيره وهي بالغ
رجل فقبل الزوج لم يقف العقد على اجازة الولي ولا اجازتها وكذلك لو زوج الرجل ابنه البنت الكبيرة الرشيدة
واختها الرشيدة الكبيرة لم يقف على اجازتها وكذلك لو تزوج العبد بغير اذن سيده والامة بغير اذن سيدها لغيره
كل هذا باطل لا يقف على اجازة احد وكذا لو اشترى بغير اذنه لم يقف على اجازته وكان باطلا وبه قال الشافعي
واحمد واسحاق وزاد الشافعي تزويج البالغة الرشيدة نفسها من غيره والبيع بغير اذن صاحبه ومنها
ان تزويج البالغة الرشيدة نفسها صحيح والبيع يقف على الاجازة ما لم [illegible] وقال ابو حنيفة يقف جميع ذلك
على اجازة الزوج والزوجة والولي وكذا البيع الا انه يقول في النكاح يقف في الطرفين على اجازة الزوج
والزوجة وفي البيع يقف على اجازة البائع دون المشتري وقال ابو يوسف ومحمد لهما يقف ذلك
على اجازة الولي فان امتنع وكانت وضعت نفسها في كفو اجازه السلطان ووافقنا في مسألة [illegible]
الشراء لا يقف على اجازة المشتري ويلزم المشتري وقال في المبسوط كما قال في الخلاف وقال ابن حمزة التزويج
لا يقف على الاجازة الا في تسعة مواضع وهي عقد البكر الرشيدة مع حضور الولي على نفسها وعقد الابوين

على ان الصغير يعقد الام عليه وعقد الجد مع عدم الاب وعقد الاخ والام والعم على الصبية وتزويج الرجل
عبده بغير اذنه وتزويج العبد بغير اذن سيده فان اجاز الولي المعقود له او عليه وسيده صح والا فسخ
والمعتمد الاول لنا ما رواه ابن عباس ان جارية بكرا اتت النبي صلى الله عليه وآله فذكرت ان اباها زوجها
وهي كارهة فخيرها النبي صلى الله عليه وآله وفي خبر آخر ان رجلا زوج ابنته وهي كارهة فجاءت الى النبي صلى الله عليه
وآله فقالت زوجني ابي من ابن اخ له ليرفع خسيسته فجعل النبي صلى الله عليه وآله امرها اليها
فقالت اجزت ما صنع ابي وانما اردت ان اعلم النساء ان ليس الى الآباء من امر النساء شيء وما رواه محمد بن
مسلم عن الصادق عليه السلام انه سأله عن رجل زوجته امه وهو غائب قال النكاح جائز ان شاء المتزوج قبل
وان شاء ترك فان ترك المتزوج تزويجه فالمهر لازم لامه وفي الصحيح عن ابي عبيدة الحذاء قال سألت
ابا جعفر عليه السلام عن غلام وجارية زوجهما وليان لهما وهما غير مدركين فقال النكاح جائز وايهما
ادرك كان له الخيار وان ماتا قبل ان يدركا فلا ميراث بينهما ولا مهر الا ان يكونا قد ادركا ورضيا والمراد بالولي
هنا غير الاب والجد كالاخ والعم والخال وعن زرارة عن الباقر عليه السلام قال سألته عن مملوك تزوج بغير
اذن سيده ثم اطلع على ذلك مولاه ان شاء فرق بينهما وان شاء اجاز نكاحهما وفي الحسن عن زرارة

فقال ذلك الى مولاه

عن الباقر عليه السلام قال سألته عن مملوك تزوج بغير اذن سيده فقال ذلك الى سيده ان شاء اجازه و
ان شاء فرق بينهما قلت اصلحك الله ان الحكم بن عتيبة وابرهيم النخعي واصحابهما يقولون ان اصل النكاح فاسد
فلا تحل اجازة السيد له فقال ابو جعفر عليه السلام انه لم يعص الله انما عصى سيده فاذا اجازه فهو له جائز و
عن علي بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر عليهما السلام عن ابيه عن آبائه عن علي عليهم السلام انه اتاه رجل بعبده فقال
ان عبدي تزوج بغير اذني فقال علي عليه السلام لسيده فرق بينهما فقال السيد لعبده يا عدو الله طلق فقال له علي
عليه السلام كيف قلت له قال قلت له طلق فقال علي للعبد الآن فان شئت فطلق وان شئت فامسك فقال السيد يا امير المؤمنين
امر كان بيدي ثم جعلته بيد غيري قال ذلك لانك حيث قلت له طلق اقررت له بالنكاح احتج الشيخ بان العقود
الشرعية تحتاج الى ادلة شرعية ولا دليل على صحة هذه العقود واقفة على الاجازة فوجب القضاء بفسادها
وبما رواه عائشة ان النبي صلى الله عليه وآله قال ايما امرأة نكحت نفسها بغير اذن وليها فنكاحها
باطل وهذه نكحت بغير اذن وليها وروى ابو موسى الاشعري قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله لا نكاح
الا بولي وهذا بغير ولي وروى جابر عن النبي عليه السلام انه قال ايما عبد تزوج بغير اذن مواليه فهو عاهر وروى
ابن عمر عن النبي عليه السلام انه قال ايما عبد نكح بغير اذن مواليه فنكاحه باطل وروى ابو العباس الفضل البقباق
قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يتزوج الامة بغير اذن اهلها قال هو زنا ان الله تعالى يقول فانكحوهن
باذن اهلهن ثم قال وقد روى اصحابنا ان تزويج العبد خاصة يقف على اجازة مولاه وان فسخ فسخ
ورووا انهم عليهم السلام قالوا انما عصى مولاه ولم يعص الله والجواب قد بينا الادلة الشرعية الدالة على

صحة هذه العقود ولا يلزم من عدم العلم بدليل الوجود الحكم بالفساد بل ولا من عدم الدليل نفسه وعن
الروايات انها غير منقولة من طريقنا فلا تكون حجة او على ان قوله عليه السلام فنكاحها باطل ان لم يلحقه
الاجازة او ان مع الاجازة لم يكن قد نكحت بغير اذن وليها ولم يرد عليه السلام ان العقد اذا تجرد فهو فاسد وعبر عن
اذن الولي بكونه باطلا لما انه اذا تجرد عن الاجازة والمرأة ان عقدت ثم اجاز الولي فهو معتمد باذن الولي وكذا
تحمل رواية البقباق مسألة المشهور عند علمائنا اجمع الا ابن الجنيد ان الام والجد لها لا ولاية
لهما في النكاح وقال ابن الجنيد فاما الصغيرة فابنها لم فاذا عقد عليها ابوها فبلغت لم يكن لها اختيار و
ليس لغير الاب وآبائه في حياته والام وابوها يقومان مقام الاب وآبائه في ذلك لان رسول الله صلى الله
عليه وآله امر نعيم بن النحاح ان يستأمر ام ابنته في امرها وقال وامروهن في بناتهن والحق الاول لنا اصالة
عدم ولاية الام وما رواه زرارة في الموثق عن الباقر عليه السلام قال لا ينقض النكاح الا الاب وفي الصحيح عن محمد بن
مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الصبي يتزوج الصبية قال اذا كان ابواهما اللذان زوجاهما فنعم جائز و
هو يدل بمفهومه على عدم الجواز لو زوجهما غير الابوين وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في الصبي
يتزوج الصبية يتوارثان قال اذا كان ابواهما اللذان زوجاهما فنعم قلت فهل يجوز طلاق الاب قال لا وعن ابي بصير
عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الذي بيده عقدة النكاح قال هو الاب والاخ والرجل يوصى اليه والذي
يجوز امره في مال المرأة فيبتاع لها ويشتري فاي هؤلاء عفى جاز والظاهر ان الاخ انما يكون وليا مع التوكيل
وحجة ابن الجنيد ضعيفة لانها محمولة على الاولوية مسألة قال الشيخ في النهاية اذا كان للمرأة اخوان فجعلت
الامر اليهما ثم عقد كل واحد منهما عليها لرجل كان الذي عقد عليها اخوها الاكبر اولى بها من الآخر وتبعه ابن البراج
وابن حمزة وقال ابن ادريس ان اراد بذلك انهما عقدا في حالة واحدة معا الايجاب والقبول في وقت واحد
فالعقدان باطلان لان ذلك مستحق عنده والنهي يدل على فساد المنهي عنه وحمل ذلك على الاب والجد فيه
ونحن لا نقول به وان اراد به تقديم عقد الاخ الصغير عليها فكيف يكون الذي عقد لها اخوها الاكبر
واقع وان اراد الاكبر كان عقده متقدما فالعقد صحيح ولا معنى للاولوية هنا ثم قال الشيخ وهو ان عقدا فان
دخل بها الذي عقد عليها اخوها الصغير كان العقد ماضيا ولم يكن للاخ الكبير امر مع الدخول بها وتبعه
ابن البراج وقال ابن ادريس اذا كان الصغير قد سبق بالعقد ودخل الذي عقد له الاخ الصغير بها فانها
ترد الى الاول وكان لها الصداق بما استحل من فرجها وعليها العدة قال وذهب شيخنا في نهايته
الى انه ان كان دخل بها الذي عقد عليها اخوها الاصغر وان كان عقده متأخرا بعد عقد اخيها الاكبر
عليها فهو زوجته مع الدخول لا انه رجع في مسائل خلافه وفي مبسوطه عن ذلك وقال في بعض
اخبار الآحاد ذلك ورجوعه هو الصحيح والتحقيق ان نقول انه لم يقع النكاح جزما وقعة واحدة بل اختلفا وقال
الشيخ في الخلاف فانه قال اذا كان للمرأة وليان في درجة واحدة واذنت لهما في التزويج اذنا مطلقا

ولو تعين الزوج وزوجاها معا نظر فان كان احدهما سابقا والآخر متأخرا كان المتأخر باطلا دخل بها
الزوج او لم يدخل وقال في المبسوط ان علم وقوع التأخير دفعة بطلا لانه لا يصح ان تكون زوجة لهما معا وهذا
التعليل جيد لعدم اولوية احدهما فاما ان يبطلا معا وهو المطلوب او يصحا معا وهو محال وليس بعيد عندي
من الصواب ان يجعل لها الخيار في امضاء عقد ايهما كان اذ عقد كل واحد منهما قد قارن زوال الولاية لانها
حال عقد الآخر ينتقل عنه عقد كل منهما وهي الاخرى ويبقى كل منهما كالفضولي في العقد وان علم تقدم
احدهما كان عقده صحيحا وبطل الثاني دخل بها الثاني او لم يدخل وبه قال الشيخ في المبسوط وقال في موضع آخر من
اصحابنا انه ان دخل بها الثاني كان العقد له والاول احوط وفي النهاية فان كان الاخ الكبير سبق بالعقد ودخل
الذي عقد له الاخ الصغير بها فانها ترد الى الاول وكان لها الصداق بما استحل من فرجها وعليها العدة فاما
ابن ادريس فمنع لان العقد الثاني وقع باطلا لمصادفته محلا مشغولا والحق الاول فعلى هذا وما رواه محمد بن
قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في امرأة انكحها اخوها رجلا ثم انكحتها امها بعد ذلك رجلا وخالها
او اخ لها صغيرا فدخل بها فحبلت فاحتكما فيها فاقام الاول الشهود فالحقها بالاول وجعل لها الصداقين
معا ومنع زوجها الذي حقت له ان يدخل بها حتى تضع حملها ثم الحق الولد بابيه وقد روى وليد بياع الاسفاط
قال سئل ابو عبد الله عليه السلام وانا عنده عن جارية كان لها اخوان زوجها الاكبر بالكوفة وزوجها الاصغر
بارض اخرى قال الاول احق بها الا ان يكون الآخر قد دخل بها فان دخل بها فهي امرأته ونكاحه جائز فان لم يكن
وليد هو ابن صبيح او غيره من الثقات فالخبر صحيح وقد تأوله الشيخ في كتابي الاخبار بان الجارية اذا جعلت امرها
الى اخويها معا كان الاكبر اولى بالعقد فاذا اتفق العقد في حالة واحدة كان العقد الذي عقده الاخ الاكبر اولى
ما لم يدخل الذي عقد له الاخ الاصغر فان دخل بها امضي العقد ولم يكن للاخ الكبير فسخه وهذا التأويل حسن
ولا استبعاد في اولوية الاكبر لاختصاصه بمزيد الفضيلة وقوة النظر والاجتهاد في الاصلح **مسألة**
قال الشيخ في النهاية متى كانت البكر بالغا استحب للاب ان لا يعقد عليها الا بعد استيذانها وكفى في اذنها ان
يعرض عليها التزويج فاذا سكتت كان ذلك رضا منها وقال في المبسوط والخلاف البكر اذا كانت كبيرة فالظاهر
في الروايات ان للاب والجد ان يجبراها على النكاح ويستحب لهما ان يستأذناها واذنها صماتها فان لم يفعلا فلا
حاجة بهما اليه وقال في موضع آخر من المبسوط لا يصح نكاح البنت الا باذنها واذنها نطقها بلا خلاف وان كانت بكرا
فان كان لها ولي له الاجبار مثل الاب والجد فلا يفتقر نكاحها الى اذنها ولا الى نطقها وان لم يكن له الاجبار كالاخ
وابن الاخ والعم فلا بد من اذنها والاحوط ان يراعى نطقها وهو الاقوى عند الجميع وقال قوم يكفي سكوتها لعموم
الخبر وهو قوي وقال ابن الجنيد روى ابو هريرة عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال لا تنكح الايم حتى تستأمر و
لا تنكح البكر حتى تستأذن وان سكوتها اذنها فان ابت فلا جواز عليها فلا ارى نكاح احد من الاولياء ابا كان او غيره
بالغة بكرا او ثيبا يجوز اختيارها لنفسها الامر بعد اذنها وان يعرف عندنا سكوتها لانا قال النبي صلى الله عليه وآله في

ان اذنها هو سكوتها ويعتبر ايضا انكارها بها علامة من قيام ونحوه لينهى عن مراده فاما الفعل منها وقال ابن
ابي عقيل ولو ان رجلا وامرأة اخا في تزويجها برجل سماه لها فسكتت كان ذلك اذنا له في التزويج ولو ان ابا
منها فان زوجها الاخ ثم انكرت لم يكن لها ذلك ولزمها النكاح بالسكوت وقال ابن حمزة اذا استأمر
الاخ اخته البكر الرشيدة في تزويجها كان سكوتها رضاها وقال ابن البراج في كتابي المهذب والكامل
اذا اراد ابوها العقد عليها يعني البكر البالغ يستحب له ان لا يعقد عليها حتى يستأذنها فان سكتت او
ضحكت او بكت كان ذلك رضا منها بالتزويج وقال ابن ادريس لما حكى قول الشيخ في النهاية اذا كان ان
الاخ اذا اراد العقد على اخته البكر استأمرها فان سكتت كان ذلك رضا منها المراد بذلك انها تكون قد وكلته
في العقد فان وكلت الا اذا وكلته في العقد فلا حاجة به الى استيمارها قلنا لا يستحب ان يستأمرها عند العقد بعد
ذلك وكذلك الاب اذا لم يكن وليا عليها ولا له اجبارها على النكاح وولت امرها اليه فانه يستحب له ان يستأمرها
اذا اراد العقد عليها وهذا معنى قولنا وروي ان اذنها صماتها والا فالسكوت لا يدل في موضع من المواضع على الرضا
الا اذا لم يكن وجه الا الرضا فحينئذ يدل عليه وليس بجيد فان العادة قاضية بان السكوت هنا رضا اذ حياء
المرأة البكر يمنعها من النطق فلو لم يجعل السكوت دلالة على الرضا مع اطراد العرف فيه وفي كثير من المواضع انتفت
الدلالة على الرضا مطلقا مع ان النقل عن النبي صلى الله عليه وآله في ان البنت يعرب عنها لسانها والبكر اذنها
صماتها مشهور وما رواه داود بن سرحان عن الصادق عليه السلام عن ابي الحسن عليه السلام في رجل يريد ان يزوج اخته
قال يؤامرها فان سكتت فهو اقرارها وكلام ابن البراج من ان البكا دلالة اعلى مشكل **مسألة** قال الشيخ
في النهاية اذا عقدت الام لابن لها على امرأة كان مخيرا في قبول العقد والامتناع منه فان قبل لزمه المهر وان ابى
لزمها المهر وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس حمل ذلك على الاب قياس فاسد فان الام غير والية على الابن وانما هذا النكاح
موقوف على الاجازة والفسخ فان بلغ الابن ورضي لزمه المهر وان ابى فسخ النكاح ولا يلزم الام المهر حتى
على انها عقدت على الايجاب سواء وان تقدم عليه حتى كان الحكم ما ذكرناه بغير خلاف فلا دليل على لزوم المهر لان الاصل
براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل والشيخ رحمه الله عول في ذلك على ما رواه محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام
انه سأل عن رجل زوجته امه وهو غائب قال النكاح جائز ان شاء المتزوج قبل وان شاء ترك فان ترك المتزوج
تزويجه فالمهر لازم لامه والرواية وقول الشيخ وكلاهما لا يعطيان ما توهمه ابن ادريس من ان الام وجبت
التصغير وضمنت حملا على الاب لان الباقر عليه السلام جعل له الخيار وانما تم مع البلوغ ويمكن حمل الرواية على ما اذا
ادعت الوكالة ولم تثبت فانها تضمن المهر لانها فوتت البضع على الزوجة فضمنت عوضه **مسألة**
قال الشيخ في النهاية اذا عقدت المرأة على نفسها وهي سكرى كان العقد باطلا فان افاقت ورضيت بفعلها
كان العقد ماضيا فان دخل بها الرجل في حال السكر ثم افاقت الجارية فاقرته على ذلك كان ذلك ماضيا وتبعه ابن
البراج وقال ابن ادريس الذي يقوى عندي ان هذا العقد باطل فاذا كان باطلا فلا يقف على الرضا والاجازة

لانه لو كان موقوفا وقف على الفسخ والاجازة ورد شيخنا فاذا كان العقد باطلا فاذا كان باطلا كيف يكون في نفسه
بعد الافاقة والرضا لانها وايضا العقد حكم شرعي يحتاج في ثباته الى دليل شرعي ولا دليل على الانكاح به لا آية
متواترة ولا اجماع ولا يرجع في شرعه الى اخبار الاحاد وقول ابن ادريس لا باس به لكن الشيخ عول في ذلك على
رواية محمد بن اسماعيل بن بزيع في الصحيح قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن امراة ابتليت بشرب النبيذ فسكرت
فزوجت نفسها رجلا في سكرها ثم افاقت فانكرت ذلك ثم ظنت انه يلزمها ففزعت منه فاقامت مع الرجل
على ذلك التزويج احلال هو لها ام التزويج فاسد لمكان السكر ولا سبيل للزوج عليها فقال اذا اقامت
معه بعد ما افاقت فهو رضا منها قلت ويجوز ذلك التزويج عليها قال نعم والتحقيق ان نقول ان السكر
بلغ بها الى حد عدم التحصيل كان العقد باطلا ولا يتغير باقرارها لانها تصح العقود وهو الحد صحيح
هنا وان لم يبلغ السكر الى ذلك الحد صح العقد مع تقريرها اياه وعليه تحمل الرواية **مسئلة** قال الشيخ في
النهاية الذي بيده عقدة النكاح الاب او الاخ اذا جعلت الاخت امرها اليه والذي وكلته في امرها فاي هؤلاء
كان جاز له ان يعفو عن بعض المهر وليس له ان يعفو عن جميعه وقال في الخلاف الذي بيده عقدة النكاح عندنا هو
الولي الذي هو الاب او الجد الا ان عندنا له ان يعفو عن بعضه وليس له ان يعفو عن جميعه وقال في كتاب التبيان قوله
تعالى الا ان يعفون معناه من يصح عفوها من الحرائر البالغات غير المولى عليها لفساد عقلها فيترك ما يجب
لها من نصف الصداق وقوله او يعفو الذي بيده عقدة النكاح قال مجاهد والحسن وعلقمة انه الولي وهو المروي
عن ابي جعفر وابي عبد الله عليهما السلام غير انه لا ولاية لاحد عندنا الا للاب والجد على البكر غير البالغ فاما من عداهما
فلا ولاية له الا ان تولية هي امرها وروي عن علي عليه السلام وسعيد بن المسيب وشريح انه الزوج وروي ذلك ايضا في
اخبارنا غير ان الاول اظهر وهو المذهب ومن جعل العفو للزوج قال له ان يعفو عن جميع نصفه ومن جعله للولي قال
اصحابنا له ان يعفو عن بعضه وليس له ان يعفو عن جميعه وان امتنعت المراة من ذلك لم يكن لها ذلك اذا اقتضت المصلحة
ذلك عن ابي عبد الله عليه السلام واختار الجبائي ان يكون المراد الزوج لانه ليس للولي ان يهب مال المراة وقال ابن الجنيد
يحتمل الذي بيده عقدة النكاح من الاب وغيره ممن جعلت المراة اليه ذلك وتوليته اياه يجوز له العفو عن بعض
المهر ولا يجوز له العفو عن جميعه وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي ويقتضيه اصول المذهب ويشهد
بصحته النظر والاعتبار والادلة القاهرة والاثار ان الاب والجد من الاب مع حرية [illegible] اذا عقدا على غير
البالغ فلهما ان يعفوا عما يستحقه من نصف المهر بعد الطلاق اذا رايا ذلك مصلحة لها ويحكى كون المراة
وقت عفوهما غير بالغ فاما من عداهما او هما مع بلوغها ورشدها فلا يجوز لهما العفو عن نصف صداق
كالاجانب لانهما لا ولاية لهما في هذه الحالة ولا يجوز لاحد التصرف في مالها بالهبة والعفو وغير ذلك
الا باذنها لمنع من التصرف في مال الغير عقلا وسمعا الا باذنه ولقوله تعالى الاية متعلق بما ذكرناه لانه تعالى
قال الا ان يعفون فعلق بهذا القول لانه معنى من يصح العفو من الحرائر البالغات او الثيبات على انفسهن في العقد

والعفو والبيع والشراء وغير ذلك ثم قال او يعفو الذي بيده عقدة النكاح معناه ان لم يكن بالغات ولا
والبات على انفسهن ضد من قدمنا اللاتي عليهن عندنا سوى الاب والجد بغير خلاف فلهما العفو بعد الطلاق
عما يستحقه ولولا اجماع اصحابنا على ان الذي بيده عقدة النكاح الاب والجد على غير البالغ لكان قول الجبائي
قويا مع انه قد روي في بعض اخبارنا انه الزوج والتحقيق ان نقول الزوجة ان كانت صغيرة كان ولي امرها الاب
او الجد وليهما العفو عن جميع النصف وبعضه مع المصلحة في ذلك وان كانت بالغة رشيدة فالامر اليها لا
لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم الا ان يعفون او يعفو
الذي بيده عقدة النكاح والاستثناء من ايجاب النصف على الزوج انما يتم لو كان الذي بيده عقدة النكاح
هو ولي امرها وفي الصحيح عن ابن ابي عمير قال سألت الصادق عليه السلام عن الذي بيده عقدة النكاح وقال الولي
الذي ياخذ بعضا ويترك بعضا وليس له ان يدع كله وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الذي
بيده عقدة النكاح قال هو الاب والاخ والرجل يوصى اليه والذي يجوز امره في مال المراة فيبتاع منها او
يشتري لها فاي هؤلاء عفا فعفوه جائز وهذه الرواية التي عول عليها الشيخ وهي مرسلة **مسئلة** قال الشيخ في
النهاية اذا كان للرجل عدة بنات فعقد لرجل على واحدة منهن ولم يسمها بعينها لا للزوج ولا للشهود فان
كان الزوج قد راهن كلهن كان القول قول الاب وعلى الاب ان يسلم اليه التي نوى العقد عليها عند عقده النكاح
وان كان الزوج لم يرهن كلهن كان العقد باطلا وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الشيخ عاد عن ذلك في مبسوطه
ضعفه وقال النكاح باطل قال وهو الذي يقوى في نفسي لان العقد حكم شرعي يحتاج في ثباته الى دليل
شرعي ومن شرط صحته تعيين المعقود عليها ولانه اذا ميزها صح العقد بلا خلاف وان لم يميزها ليس معنا دليل
وفي خلاف في الاخبار ما يقتضي ما قلناه وانما اورد شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا كما اورد امثاله
رواها ابو عبيدة الحذاء قال شيخنا في مبسوطه في فصل فيما ينعقد به النكاح حتى يكون المنكوحة معروفة
بعينها او صفة يكون متميزة من غيرها وذلك بالاشارة اليها او بالتسمية والصفة والشيخ رحمه الله عول في
ذلك على ما رواه ابو عبيدة عن ابي جعفر عليه السلام قال سالته عن رجل كان له ثلاث بنات فزوج احديهن رجلا ولم يسم التي
زوجها للزوج ولا للشهود وقد كان الزوج فرض لها صداقها فلما بلغ ان يدخلها على الزوج وبلغ انها الكبرى
فقال الزوج لابيها انما زوجت منك الصغيرة من بناتك قال فقال ابو جعفر عليه السلام ان كان الزوج راهن
ولم يسم له واحدة منهن فالقول في ذلك قول الاب وعلى الاب فيما بينه وبين الله ان يدفع الى الزوج الجارية التي كان نوى ان يزوجها
اياه عند عقدة النكاح وان كان الزوج لم يرهن كلهن ولم يسم له واحدة منهن عند عقدة النكاح فالنكاح
باطل والمعتمد هذه الرواية لان الزوج ان كان قد راهن كلهن فقد رضي بما يعقد عليه الاب منهن ورضي بما نواه
ووكل الامر اليه وكان في الحقيقة وكيلا وقد نوى الاب واحدة معينة فصرف العقد اليها فان لم يكن قد راهن
كان العقد باطلا لعدم رضى الزوج بما يسميه الاب وتعيينه في ضميره والاصل ان يعول ان كان لا [illegible]

من غير مانع

في ذلك م

والحقه بينهما فكانت رؤية الزوج لها دليلا على الرضا بما بينه صح العقد وكان القول قول الاب فيما بينه والا

مسئلة قال الشيخ في المبسوط لو شرط خيار الثلث في عقد النكاح بطل النكاح وقال قوم يبطل الشرط دون

النكاح والاول اقوى وفي الخلاف متى شرط خيار الثلث في عقد النكاح كان العقد باطلا واستدل بان العقد حكم شرعي

يحتاج الى دلالة شرعية ولا دلالة على ثبوت هذا العقد وقال ابن ادريس لا دليل على بطلان العقد من كتاب ولا سنة

ولا اجماع لان العقود الشرعية اذا صحبها شروط غير شرعية بطلت الشروط وصحت العقود وهذا الشرط غير

شرعي والدليل على صحة العقد قوله تعالى اوفوا بالعقود وهذا عقد يجب الوفاء به والذي اختاره شيخنا قول

المخالفين ورؤوسهم وهكذا هو مذهب الشافعي ولا حظ اصحابنا المرتضى في ذلك ولا ذكر المسئلة في مسطور له

ولا وردت بها رواية من جهة اصحابنا الاحاد ولا التواتر وشيخنا ما استدل على ما اختاره لم يتمسك بالاجماع

ولا بالاخبار بل شيخنا ومعتمده من بيت العنكبوت لم يتعرض لها في سائر تصنيفه الا في هذين الكتابين لانهما فروع و

تخريجات وهذا حال من ابن ادريس وشرع في حق شيخنا الاقدم البالغ في العلوم العقلية الى اقصاها والمتبحر في

في المعارف النقلية الى غاياتها ومنتهاها وارتفع من علماء من سبقه من موافقيه فكيف بمخالفيه ولا يلزم من

اتفاق المذهبين نسبة احدهما الى تقليد الاخر وان تاخر عنه زمانا فان الشيخ رحمه الله انما تبع في ذلك ما قاده النظر

اليه والدليل من استدلاله في بعض ما يدل الاجماع والاخبار الجامع عن الشيخ في جميع المسائل ولا يلزم من عدم ذكر اصحابنا

هذه المسئلة انه لا ينبه عليها ولا يستطرها في كتبه فان اكثر المسائل وضعها الشيخ وبرهن عليها بادلة عقلية ونقلية

حسب ما اداه اجتهاده اليه وانما نسبه بسند لا الى القصور مخطئا انما ولا ولا الا كلفونا فان العقود

امور شرعية يتوقف على مورودها ومن العجائب استدلاله بقوله اوفوا بالعقود قبل ذلك الا بالتفصيل فان العقد لا يصح بلفظ الامر

لكن يجعلها الادلة واستنباط الاحكام منها ليس الشيخ انما ما ادعته وهو يريد عنه كلفونا قال الشيخ في ذلك

لا يمنع على شرائط العقود التراضي ولا ينعقد به بخلافها اذا تقرر هذا نقول العقد الخالي عن الشرط الذي شرطاه فانه

لا يقع بينهما التراضي فيه فلا يكون منعقدا والعقد به غير واقع على الوجه المشروط واذا كان باطلا على كل التقديرين

كان باطلا في نفس الامر ونافى نفس الامر لا يحضر فيهما **مسئلة** قال الشيخ في النهاية متى عقد الجارية

على جارية وهو غير بالغ كان له الخيار اذا بلغ وتابعه ابن ادريس وابن البراج وابن حمزة تعويلا على رواية يزيد

الكناسي عن الباقر عليه السلام قلت فان الغلام يجري في ذلك مجرى الجارية فقال يا ابا خالد ان الغلام اذا زوجه ابوه

ولم يدرك كان له الخيار اذا ادرك وبلغ خمس عشرة سنة او يشعر في وجهه او ينبت في عانته قبل ذلك وفي

الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال سالته عن الصبي يزوج الصبية قال ان كان ابواهما اللذان زوجاهما

فنعم جائز ولكن لهما الخيار اذا ادركا فان رضيا بعد ذلك فان المهر على الاب قال الشيخ قوله عليه السلام لكن لهما الخيار اذا

ادركا يجوز ان يكون اراد ان لهما ذلك بفسخ العقد اما بالطلاق من جهة الزوج واختيارها ومطالبة المراة له بالطلاق

ولم يجر مجرى ذلك مما يفسخ العقد ولو رده بالخيار ومنا انما امضاء العقد وان العقد موقوف الى اختيارهما

فان كان ذكر الشيخ في النهاية كما تاول به الحديث الثاني فيجيء ولا كان مشروطا ان الاخبار الصغير مع الاب كالعقد

مسئلة قال ابن حمزة اذا عقد الابوان على صبيهما كان عقد الصبي موقوفا على الاجازة اذا بلغ دون الصبية

فاذا بلغ الصبي ورضي به استقر وان ابى انفسخ ولزم الصبا مد مهرها اذا عتق وان مات احدهما قبل البلوغ توارثا

وان عقد عليهما غير الابوين كان العقد موقوفا على الاجازة ومات احدهما قبل ان يبلغا لم يتوارثا فان بلغ احدهما

ورضي به ومات احدهما قبل ان يبلغا لم يتوارثا وقال الشيخ في النهاية اذا عقد الابوان على ولديهما قبل ان يبلغا

ثم ماتا فانهما يتوارثان فان ترك الجارية الصبي او الصبي الجارية ورضي عقد عليهما غير ابويهما ثم مات واحد منهما

فان كان الذي مات الجارية فلا يرث الصبي حتى يبلغ او لم يبلغ لان لها الخيار عند البلوغ وان كان الذي مات الزوج

قبل ان يبلغ فلا ميراث لها ايضا لان لها الخيار عند البلوغ وهذا التعليل من الشيخ يعطي ثبوت الخيار عند البلوغ

لو مات قبل ولا الميراث وهو يدل على ثبوت الخيار في صورة الابوين وابن حمزة احتج بما رواه محمد بن مسلم عن الباقر

عليه السلام في الرواية التي تلوناها في المسئلة السابقة وقد تاولها الشيخ بما سبق وقول ابن حمزة اذا ابى انفسخ ولزم الا[ب]

مهرها ان عنى فيه اشكال **مسئلة** قال ابن حمزة لو عقد على الصبيين غير الابوين من يكون عقده موقوفا على

الاجازة ومات احدهما قبل ان يبلغا لم يتوارثا فان بلغ احدهما ورضي به ومات قبل بلوغ الاخر عزل الميراث نصيب

ميراث الطفل حتى يبلغ واذا بلغ ورضي به وحلف على انه ما رضي طمعا في الميراث سلم اليه وان نكل عن اليمين لم يورثه سقط

سهمه وان مات قبل ان يحلف لم يرثه فان البالغ الراضي فان بلغا ورضيا صح العقد ولزم المهر وان لم يرضيا وعين المهر له

انما قدر ان لم يعين سقط لزوم المهر مع عدم الرضا اشكال وعلى تقديره في سقوطه مع عدم التعيين اشكال ايضا

والوجه سقوط المهر مع عدم الرضا سواء عين او لا لان فضوليا فلا يثمر كغيره **مسئلة** قال الشيخ في

النهاية وفي موضع من نكاح البكر ان يعقد على نفسها نكاح المتعة من غير اذن ابيها غير ان الذي يعقد عليها لا يطا

في الفرج هذا اذا كانت البكر بالغا فان كانت دون البلوغ لم يجز العقد عليها من غير اذن ابيها وكان الحكم المتعة في

هذا الباب حكم نكاح الدوام وقال ابن الجنيد كل امراة كانت وليها اولى بنكاحها منها لم تنكح نفسها متعة الا باذن وليها

وكل من كانت اولى بنفسها من وليها فهي في تجويز نكاحها متعة وقال ابن حمزة ويجوز للبكر ان تعقد نكاح المتعة بغير اذن

الولي الا انه لا يجوز للرجل وطؤها في الفرج وقال ابن البراج ولا يجوز لها اذا كانت بكرا ان تعقد على نفسها نكاح دوام

ولا متعة الا باذن ابيها ورضاه فان فعلت بغير ذلك كان العقد موقوفا على رضاه فان رضيه مضى وان كرهه كان

مفسوخا وقد روي انه يجوز لها ان تعقد على نفسها نكاح المتعة بغير اذن ابيها وانه لا يقربها مع هذا الوجه الا انه لا يطاها

في الفرج والاول اقوى قد ذكرناه اولا وما عندي في جواز على كراهية في العقد من دون اذن ابيها وفي الافتضاض لما رواه ابو سعيد عن

سلم عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال لا باس بتزويج البكر اذا رضيت من غير اذن ابيها وعن ابي سعيد القماط عمن

رواه قال قلت لابي عبد الله عليه السلام جارية بكر بين ابويها تدعوني الى نفسها سرا من ابويها افعل ذلك قال نعم واتق

موضع الفرج قال قلت فان رضيت بذلك قال وان رضيت فانه عار على الابكار احتج الشيخ بما رواه ابو مريم عن الصادق عليه السلام قال

العذرة التي بها ان لا تزوج متعة الا باذن ابيها واجاب الشيخ في التهذيب بوجوه احدها ان تكون صبية لم
تبلغ لما رواه محمد بن مسلم قال سالته عن الجارية تتمتع منها الرجل قال نعم الا ان تكون صبية قلت سلمك الله فكم الذي
اذا بلغته لم تخدع قال ست عشرة سنين وثانيها ان يكون قد خرج مخرج التقية وثالثها ان يكون ذلك كراهة دون التحريم لما رواه
حفص بن البختري في الصحيح عن الصادق عليه السلام في الرجل يتزوج البكر متعة قال يكره للعيب على اهلها مسئلة
قال ابو الصلاح اذا وضعت نفسها في غير موضعها او عقدت على غير كفو فلابيها وجدها فسخ العقد وان كانت
ثيبا وهذا الكلام مشكل فان اراد انها تضع نفسها بغير الكفو وغير الموافق في الايمان كان العقد باطلا ولا يحتاج الى فسخ الجد و
الاب وان عنى في الشرف والمال والحسب فلا نسلم ان لهما الفسخ وقوله واذا وضعت نفسها في غير موضعها ان اراد
به التزويج بغير الاكفاء كان العقد باطلا من غير احتياج الى فسخ وان اراد التزويج بمن لا يليق بها [illegible]
وشرفها ولا تخلف بين الرجل فيمنع الاقتران بهما فيه مسئلة قال ابن الجنيد واذا لم يمض الصبي [illegible] الولي
وقت الاختيار ولم يعلم بالفسخ بالاشهاد والشهادة على ذلك لم يلزمه اذ لم يكن ممنوعا من ذلك فان اراد جعل الاشهاد
والشهادة عليه شرطين في الفسخ فهو ممنوع وان اراد جعلهما الشرطين في الثبوت فهو حق ويحمل اللزوم حينئذ على
اللزوم ظاهرا لا في نفس الامر مسئلة قال ابن الجنيد اذا كان ابوا الصبية كافرين وهي مسلمة لم يكن لهما
يعقدا عليها حتى تبلغ وتختار لنفسها وقوله في الكافر جيد لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا واما
العبد فالاولى صحة ولايته لانه بالغ رشيد فاشبه الحر وكونه مولى عليه لا ينافي ولايته مسئلة جعل الشيخ
في المبسوط للوصي ولاية النكاح على الصغيرة وقال في الخلاف اذا اوصى لغيره بان يزوج بنته الصغيرة صحت الوصية
وكان له ان يزوجها لكن صحيحا سواء عين الزوج او لا وان كانت كبيرة لم تصح الوصية ومنع بعض الاصحاب وهو قوي
في المبسوط ايضا لرواية محمد بن اسمعيل بن بزيع الصحيحة قال سالته عن رجل مات وترك اخوين وابنة والابنة صغيرة فعمد
احد الاخوين الوصي فزوج الابنة من ابنه ثم مات ابو الابن المزوج فلما ان مات قال الاخر اخي لم يزوج ابنه فزوج الجارية
من ابنه فقيل للجارية اي الزوجين احب اليك الاول او الاخير قالت الاخير ثم ان الاخ الثاني مات وللاخ الاول ابن اكبر من
الابن المزوج فقال للجارية اختاري ايهما احب اليك الزوج الاول او الزوج الاخير فقال الرواية فيها انها للزوج
الاخير وذلك انها قد كانت ادركت حين زوجها وليس لها ان تنقض ما عقدته بعد ادراكها واحتجنا قال الشيخ
في الخلاف رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الذي بيده عقدة النكاح قال هو الاب والاخ والرجل يوصى
اليه والذي يجوز امره في مال المراة فيبتاع لها ويشتري فاي هؤلاء عفى فقد جاز والاخ لا ولاية له
عندنا لانا نقول يحمل على ما اذا اوصى اليه لان الحاجة قد تدعو الى ذلك لتعذر تحصيل الكفو واما فاتت
الحكمة باثبات الولاية تحصيلا للمصلحة ولانه لا مانع منه والاصل الجواز وقوله تعالى فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على
الذين يبدلونه ولانه لا خلاف في ان له ان يوصي بالنظر في مالها فكذا في التزويج مسئلة لو وكلت المراة
رجلا في تزويجها من نفسها قال الشيخ بالجواز وبه قال ابن الجنيد عملا بالاصل ولانه تمكن منه من اهله في محله فكان

لان الكفر يمنع منه بعض علمائنا ان لا يكون موجبا قابلا ولما رواه عمار الساباطي قال سالت ابا الحسن
عليه السلام عن امراة تكون في اهل بيت فتكره ان يعلم بها اهل بيتها ايحل لها ان توكل رجلا يريد ان يتزوجها تقول له
قد وكلتك فاشهد على تزويجي قال لا قلت جعلت فداك وان كانت ثيبا قال وان كانت ثيبا قلت فان وكلت غيره
بتزويجها منه قال نعم والجواب لا امتناع في كون الواحد موجبا قابلا كما تقدم في البيع والرواية ضعيفة
الفصل الرابع في الصداق مسئلة المشهور عند علمائنا ان المهر لا يتقدر كثرة فيجوز
العقد على اكثر من مهر السنة اضعافا مضاعفة ذهب اليه الشيخان وابن ابي عقيل والقاضي وكلام الصدوق
في المقنع واتفق عليه سلار وابو الصلاح وابن البراج وابن ادريس وقال ابن الجنيد وكل ما صح ان يكون ثمنا [illegible] قليل
او كثير ينتفع به من دينار ودرهم وعين وعرض او عوض من اجرة دار او عمل اذا وقع التراضي به [illegible] الفرج
حل [illegible] وسال المفضل بن عمر ابا عبد الله عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله جعل مهر المراة الذي
لا يجوز للمؤمنين ان يتجاوزوه وهو مهر السنة المحمدية خمسمائة درهم فمن زاد على ذلك رد الى السنة ولا شيء عليه اكثر
من الخمسمائة درهم وقال السيد المرتضى في الانتصار ومما انفردت به الامامية انه لا يتجاوز بالمهر خمسمائة درهم
جيادا قيمتها خمسون دينارا فما زاد على ذلك رد الى هذه السنة والحجة بعد اجماع الطائفة انه لا خلاف ان ما قلناه يصح
وقد اجمعوا على ان الاحكام الشرعية يتبع ما قلنا به اذا وقع العقد عليه وما زاد عليه لا اجماع على كونه مهرا ولا دليل شرعيا
فيجب نفي الزيادة وروى الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه تجاوز السنة ردا اليها والحق الاول لنا
قوله تعالى وآتيتم احداهن قنطارا فلا تاخذوا منه شيئا وعموم قوله فنصف ما فرضتم واتوا النساء صدقاتهن نحلة
وما رواه الوشاء في الصحيح عن الرضا عليه السلام قال سمعته يقول لو ان رجلا تزوج امراة وجعل مهرها عشرين الفا
وجعل لابيها عشرة الاف كان المهر جائزا والذي جعل لابيها فاسدا ولانه نوع معاوضة فكانت تابعة لاختيار
المتعاوضين في القدر كالمثل وشبهه الباقية واحتجاج السيد ضعيف لمنع عدم الاجماع على ما زاد لكن لا يرد
نمنع الاجماع نفي [illegible] الادلة فان احتج بما رواه المفضل بن عمر قال دخلت على ابي عبد الله عليه السلام فقلت له اخبرني عن
مهر المراة الذي لا يجوز للمؤمنين ان يجوزوه قال فقال السنة المحمدية خمسمائة درهم فمن زاد على ذلك رد الى السنة
ولا شيء عليه اكثر من الخمسمائة فالجواب ضعف الرواية فان في طريقها محمد بن سنان قال الشيخ انه مطعون عليه
ضعيف جدا وما يختص بروايته ولا يشركه فيه غيره لا يعمل عليه قوله ويحتمل ان يكون المراد بذلك الاستحباب ومع الزيادة
يستحب الرد الى مهر السنة وبعد الرد بالاباء لا يلزمه اكثر مسئلة شرط المهر ان يكون مملوكا للمسلم
ان كان العاقد مسلما اجماعا فلو سمى خمرا او خنزيرا او كلبا [illegible] بطل المسمى اجماعا وهل يبطل العقد قال الشيخ في موضع
من كتاب النهاية يبطل وبه قال المفيد في المقنعة وابن البراج وابو الصلاح ونقل سلار الخلاف وقال الشيخ
في المبسوط والخلاف يصح العقد وبه قال ابن حمزة وابن ادريس وابن زهرة وقال انه بغير خلاف بين اصحابنا الا من بعض
اصحابنا وقال ابن الجنيد لا يفسد العقد بفساد المهر ولا يصح بصحته لان لكل واحد منهما معنى يستحق [illegible] الفريق

الاول بقوله عليه السلام المهر ما تراضيا عليه قل او كثر ولو خلا بطريق عكس النقيض انه ما لم يتراضيا عليه لا يكون
مهرا اذا تقرر هذا فنقول لم يتراضيا على المسمى فلا يكون مهرا والمسمى ايضا لا يكون مهرا والعقد لابد له من مهر فيتعين
او لاحق فاذا لم يتعين حين كان تابعا له لانه لا رضا بالنكاح شرطه في العقد وانما وقع على المسمى وهو باطل فيبطل
الرضا فيبطل المشروط ولانه عقد معاوضة فيفسد بفساد العوض كالبيع واحتج الشيخ بانه لكن المهر ليس شرطا في العقد
فاذا ذكر ما هو فاسد لم يكن اكثر مما لم يذكر اصلا ولانه لو لم يفسد العقد ايضا لقوله عليه السلام لا نكاح الا بولي مرشد
وشاهدي عدل انتفاه لعدم الولي والشاهدين واثبته بهم وهذا النكاح قد عقد بهم فوجب ان يكون ثابتا ولانهما
فانهما عقدان يصح ان ينفرد كل منهما عن صاحبه الا يرى انه لو عقد بغير مهر صح النكاح بلا خلاف فاذا ثبت ذلك عقد
المهر صح ايضا فاذا كانا عقدين ففساد احدهما لا يوجب فساد الاخر لا بدله والجواب الفرق بين عدم التسمية وتسمية
الفاسد ظاهر فان في الصورة الاولى قد تراضيا بعدم المهر فصح العقد لانضمامه الى العوض ويثبت مهر المثل لان العوض
اذا لم يثبت وجب العوض فاذا تعذر العوض صحة النكاح وجب مهر المثل اما في الصورة الثانية فلم يقع تراضيهما الا على العوض
المعوض والمسمى باطل في نظر الشرع فلم يتم عوضا عنه [illegible] فلا يصح العوضية والمنافاة بين [illegible]
بطلانه لكن سؤال على الاصحاب [illegible] الحكم بمنع الاثبات [illegible] الا باطلة [illegible] تعدد العقد
التسمية ومع ذلك فالاقرب قول الشيخ رحمه الله لانه لا يخلو عن قوة فيحصل هذه المسألة من المتوقفين **مسألة** قال
الشيخ في النهاية يجوز العقد على تعليم آية من القرآن او شيء من الحكم والآداب لان ذلك له اجر معين وقيمة مقدرة ولا يجوز
العقد على اجارة وهو ان يعقد الرجل على امرأة على ان يعمل لها او لوليها اياما معلومة او سنين معينة وقال في الخلاف
يجوز ان يكون منافع الحر مهرا مثل تعليم قرآن او شعر مباح او بناء او خياطة ثوب وغير ذلك مما له اجرة واستثنى اصحابنا
من جملة ذلك الاجارة وقالوا لا يجوز لانه كان مختصا بموسى عليه السلام ونحوه قال في المبسوط وقال ابن البراج في الكامل
كقول الشيخ في النهاية وقال في المهذب ويجوز ان يكون منافع الحر مهرا مثل ان يخدمها شهرا او يخيط لها ثوبا او على
ان يخيط لها شهرا وكذا البناء وما اشبهه وكذلك تعليم القرآن والمباح من الشعر وقد روى اصحابنا ان الاجارة مدة لا
يصح ان يكون مهرا قال لانه مخصوص بموسى عليه السلام وقال في الفصل بعد ذلك كقوله في الكامل وبه قال قطب الدين الكيدري
وقال ابن الجنيد وكل ما صح التملك له والتمول من قليل او كثير ينتفع به من دينار او درهم او عرض او يكون له عوض من حيوان او
عمل اذا وقع التراضي بين الزوجين فالفرج به حلال وطؤه بعد العقد عليه ولم يستثن شيئا وكذا ابو الصلاح وقال
ابن حمزة كلما يصح تملكه شرعا مما له قيمة وما يصح ان يكون ثمنا للمبيع او اجرة لمستأجر او منفعة لحر من تعليم القرآن وتعليم
الادب وتعليم الصنائع المباحة سوى الاجارة يصح ان يكون مهرا وقال ابن ادريس يجوز ان يكون منافع الحر مهرا مثل
تعليم قرآن او شعر مباح او بناء او خياطة ثوب وغير ذلك مما له اجرة لان كل ذلك له اجر معين وقيمة مقدرة وقد استثنى
بعض اصحابنا من جملة ذلك الاجارة اذا كانت معينة يعملها الزوج بنفسه قال لان ذلك كان مخصوصا بموسى
عليه السلام قال والوجه في ذلك ان الاجارة اذا كانت معينة لا تكون مضمونة بل اذا مات المستأجر لا يوجد تركته من يستأجر

لتمام العمل واذا كانت في الذمة يوجد من تركته ويستأجر لتمام العمل قال والذي يقتضيه مذهبنا واعمل عليه وافتي به ان منافع
الحر ينعقد بها عقود النكاح وتصح الاجارة والاجرة على كل حال سواء كانت الاجارة في الذمة او معينة لعموم
الاخبار وما ذكره بعض اصحابنا من استثناء الاجارة وانها مخصوصة بموسى عليه السلام وكلام في موضعه
والعماد على خبر شاذ نادر فاذا تأملت الحق تبينت ان الايات ومضجع انه شعيبا عليه السلام استأجر موسى عليه السلام للرعي
لا لنفسه بل لبنته وذلك كان في شرعه وحلت ان المهر للاب دون البنت واذا كان كذلك فانه لا يجوز في شرعنا ما
جاز في شرع شعيب عليه السلام فاما اذا عقد على اجارة ليعمل لها فالعقد صحيح سواء كانت الاجارة معينة او في الذمة
وقد اورد شيخنا في التهذيب خبر ابن سكين [illegible] عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا يحل النكاح اليوم في الاسلام بالاجارة بان
يقول اعمل عندك كذا وكذا سنة على ان تزوجني اختك او ابنتك قال حرام لانه ثمن رقبتها وهي احق بمهرها [illegible]
بذلك على ما حررناه وبيناه من استثنى من اصحابنا الاجارة التي فعلها شعيب مع موسى عليه السلام فصحيح
وان اراد غير ذلك فباطل وقال الشيخ في مسائل الخلاف يجوز ان يكون منافع الحر مهرا كتعليم قرآن او شعر مباح
او خياطة ثوب وغير ذلك واحتج بالاجماع وبرواية سهل بن سعيد الساعدي ان امرأة اتت النبي صلى الله عليه و
آله فقالت يا رسول الله اني وهبت نفسي لك فقامت قياما طويلا فقام رجل فقال يا رسول الله زوجنيها ان
لم يكن لك فيها حاجة فقال رسول الله صلى الله عليه وآله هل عندك من شيء تصدقها اياه فقال ما عندي الا
ازاري هذا فقال رسول الله صلى الله عليه وآله ان اعطيتها اياه جلست ولا ازار لك فالتمس شيئا فقال ما اجد
شيئا فقال رسول الله صلى الله عليه وآله هل معك من القرآن شيء قال نعم سورة كذا وسورة كذا فقال رسول الله صلى الله
عليه وآله قد زوجتكها بما معك من القرآن وظاهره جعل القرآن الذي معه صداقا وهو غير ممكن فيكون الصداق
تعليمها اياه قال ابن ادريس وليس بين قوليه في النهاية والخلاف تضاد لانه قال في النهاية لا يجوز العقد على اجارة
وهو ان يعقد الرجل على المرأة على ان يعمل لها او لوليها اياما معلومة او سنين معينة فلم يضف العمل الى عينه
وقال في الخلاف يجوز ان يكون منافع الحر مهرا مثل تعليم قرآن وشعر مباح وغير ذلك مما له اجرة يريد ان يكون الاجارة
معينة بنفس الحر لا يكون في ذمته يفعلها اما بنفسه او بغيره وذلك جائز على ما بيناه والمعتمد عندنا الجواز
في الجميع للاصل ولان الحديث عن النبي صلى الله عليه وآله ولا اختيار عن الائمة عليهم السلام روى محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر
عليه السلام قال جاءت امرأة الى النبي عليه السلام فقالت زوجني يا رسول الله صلى الله عليه وآله من لها فقام رجل فقال
انا يا رسول الله زوجنيها فقال ما تعطيها فقال ما لي شيء فقال لا فاعادت فاعاد رسول الله صلى الله عليه وآله الكلام
فلم يقم احد غير الرجل ثم اعادت فاعاد رسول الله صلى الله عليه وآله في المرة الثالثة اتحسن من القرآن شيئا قال نعم
فقال قد زوجتكها على ما تحسن من القرآن فعلمها اياه ولان ذلك يجوز الاجارة وغيرها ولا فرق بين ان يكون الاجارة
معينة او مطلقة وان كان في الحقيقة العقد الرجوع الى العوض مع التعيين [illegible]
ما رواه احمد بن محمد في القوي عن ابي الحسن عليه السلام قال سألته عن الرجل يتزوج المرأة ويشترط اجارة شهرين

فقال الله ورسوله عليه السلام قد علم انه سيتهم له شرفا فكيف لهذا ان يعلم انه سيتسوق حتى بقي وقد كان الرجل على عهد رسول
الله صلى الله عليه وآله يتزوج المرأة على السورة من القرآن وعلى الدرهم او على الحنطة القبضة مسألة قال الشيخ
في النهاية يستحب للرجل ان لا يدخل بامرأة حتى يقدم لها مهرها فان لم يفعل قدم لها شيئا من ذلك او من غيره من الهدية
يستبيح به فرجها ويجعل الباقي دينا عليه قال ابن ادريس قوله يستبيح به فرجها غير واضح لان الذي يستبيح به الفرج هو
العقد من الايجاب والقبول دون ما يقدمه من المال المذكور فان تقديمه كالتبرع بالاخلاق وهذه المنازعة لفظية
فان الشيخ رحمه الله قصد بذلك التاكيد في الاستحباب ولهذا قال عقيب ذلك فان لم يفعل ودخل بها كان المهر
في ذمته لم يكن به باس والشيخ تابع الرواية التي رواها ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال اذا تزوج الرجل المرأة فلا
يحل له فرجها حتى يسوق اليها شيئا درهما فما فوقه او هدية من سويق او غيره وقال الشيخ وهذه الرواية وردت على جهة الفضل
فاما ان يكون ذلك واجبا او تركه محظورا فلا لما رواه عبد الحميد الطائي قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اتزوج المرأة
وادخل بها ولا اعطيها شيئا فقال نعم يكون دينا عليك وهذا كالتصريح بما قلناه ويحمل الرواية الاولى على انه اذا
لم يعزم على اداء العوض فان الفرج يكون حراما حينئذ وقال ابن الجنيد لا يستحب للانسان ان يطأ زوجته قبل ان يعطيها
مهرها او جزءا منه او شيئا من غير الصداق يقوم باستحلال الفرج ولا باس ان يطأ زوجته من له اعواض بحبل المهر ان
رضيت بان يكون ذلك دينا عليه ويستحب ان يشهد له بذلك فان لم يكن له حال المهر حتى استحل فرجها اعطيها شيئا من مهرها
قل او كثر لئلا يتلف فيكون الفرج موطوءا بغير عوض ولا سيما اذا كان ذلك الحلول يرى ان الى اجل المهر فان حل
على المهر دينا عليه ولم يحطا وغيرهما او رضيت بذلك جاز والاحوط ما قلناه اولا من اعطائها المهر او ان يستحل به الفرج
مسألة اذا لم يسم مهرا ثم قدم لها شيئا قبل الدخول ودخل بها بعد ذلك لم يستحق عليه اكثر مما اخذته قبل الدخول سواء
ما اخذته قليلا كان او كثيرا ذهب اليه الشيخان وابن البراج وابن ادريس وسلار وقال ابن ادريس انه مجمع عليه عند
اصحابنا وهو الحق لنا في المسألة هو الاجماع المنعقد منهم بغير خلاف وهو الحجة ولا وصل الى ذلك الا الاجماع فان لم يعطها
شيئا ودخل بها من غير تسمية لزمه مهر المثل ولم يتعرض لشيء ومنه فهذه المسألة اشكال قال ابن الجنيد لانها لو رضيت
مهرا او مكنت من نفسها قبل ان تستوفيه فقامت ويوافقه على ذلك ويجعله دينا عليه ذمته وفي رواية ابي بصير عن الفضيل
في الصحيح عن الباقر عليه السلام في رجل تزوج امرأة فدخل بها واولدها ثم مات عنها فادعت شيئا من صداقها على
ورثة زوجها فجاءت تطلبه منهم وتطلب الميراث قال فقال اما الميراث فلها ان تطلبه واما الصداق فالذي اخذت
من الزوج قبل ان يدخل عليها فهو الذي حل للزوج به فرجها قليلا كان او كثيرا اذا هي قبضته منه وقبلته ودخلت
عليه فلا شيء لها بعد ذلك وهذه الرواية تعول عليها علماؤنا والوجه عندي التفصيل وهو انها ان رضيت
بالمدفوع اليها مهرا لم يكن لها المطالبة بشيء وان لم ترض به مهرا كان لها ذلك بقي هناك وهو ان نقول قد كان في الزمن
الاول لا يدخل الرجل حتى يقدم المهر والعادة الان بخلاف ذلك فلعل منشأ الحكم العادة فنقول ان كانت
العادة في بعض الازمان او الاصقاع كالعادة القديمة كان الحكم ما تقدم وان كانت العادة كالعادة الان كان

كان القول قولها وقال ابن حمزة ان دخل بها قبل الفرض وبعث اليها قبل الدخول بشيء فاخذت قالت
عليه واما بعثوا من جهة المهر لزمه مهر المثل وان لم ترد وقالت المرأة بعد ذلك انها هدية وقال الرجل بل انها
مهر كان القول قول الرجل مع اليمين فان حلف سقط دعواها وان نكل لزمه مهرها وان رد اليمين كان له ذلك
مسألة قال الشيخ في النهاية ومتى خلا الرجل بامرأته وارخى الستر ثم طلقها وجب عليه المهر على ظاهر
الحال وكان على الحاكم ان يحكم بذلك وان لم يكن قد دخل بها الا انه لا يحل للمرأة ان تأخذ اكثر من نصف المهر
ان لم يدخل بها وان امكن الزوج اقامة البينة على انه لم يدخل بها مثلا ان تكون بكرا فيوجد على هيئتها لم يلزمه اكثر من
نصف المهر وقال في الخلاف اذا طلقها بعد ان خلا بها وقبل ان يمسها اختلف الناس فيه على ثلاثة مذاهب
فذهبت طائفة الى ان وجود هذه الخلوة وعدمها سواء ويرجع عليه بنصف الصداق ولا عدة عليها
وهو الظاهر من روايات اصحابنا وذهبت طائفة الى ان الخلوة كالدخول يستقر لها المسمى ويجب عليها
العدة وبه قال قوم من اصحابنا وكذا قال في المبسوط وقال ابن الجنيد الذي يوجبه العقد من المهر المسمى
النصف والذي يوجب النصف الثاني من المهر بعد الذي وجب بالعقد منه هو الوقاع او ما يقوم مقامه
من تسليم المرأة نفسها لذلك فان وقعت الخلوة بحيث لا مانع لها من طهر ولا غيرها والحكم بالاغلب يقع
بوجوب المهر على الحاكم ولا يحل للمرأة اخذه اذا علمت انه لم يقع جماع ولا ما يقوم مقام ذلك من انزال الماء
بغير ايلاج او لمس عورة او نظر اليها او قبلة فان ذلك شيء من ذلك حنثا كان او عنينا او خلا لزمه المهر
وقال ابن ابي عقيل وقد اختلف اصحابنا الاخبار عنهم عليهم السلام في الرجل يطلق المرأة قبل ان يجامعها وقد
دخل بها وقعد منها مقعد الرجل الا انه لم يصبها فروي عنهم في بعض الاخبار انهم قالوا اذا اغلق الباب
وارخى الستور وجب لها المهر كاملا ووجبت العدة وفي بعض الاخبار ان لها نصف المهر ولا عدة عليها
وهذا دل الخبرين بدلالة الكتاب والسنة بقوله جل ثناؤه وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد
فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم فاخبر ان طلقها قبل ان يجامعها فلها نصف المهر وقد جاء عنهم عليهم
السلام ما يحقق هذا في قضائهم في العنين ان الرجل اذا تزوج المرأة فدخل بها فادعت المرأة انه لم يصبها وقد خلا
بها اجل الامام سنة فاذا مضت السنة ولم يصبها فرق بينهما واعطيت نصف الصداق ولا عدة عليها
منه وفي هذا ابطال رواية من روى عنهم عليهم السلام انه اذا اغلق الباب وارخى الستور وجب المهر كاملا
وهذا العنين قد اغلق الباب وارخى الستور واقام معها سنة لا يجب عليه الا نصف الصداق والمسألتان
واحدة لا فرق بينهما وابن البراج وقطب الدين الكيدري وافقا الشيخ في النهاية وقال الصدوق في المقنع
واذا تزوج الرجل المرأة فارخى الستر واغلق الباب ثم انكرا جميعا المجامعة فلا تصدقا لانها تدفع عن نفسها
العدة ويدفع عن نفسه المهر وقال ابن حمزة ومنهم من قال واذا دخل بها وارخى الستر عليها وادعى انه لم يواقعها
وامكنه اقامة البينة واقامها قبلت منه وان لم يمكنه كان لها ان تستحلفه والا لزمه توفية المهر والعقد

ان الخلوة بمجردها لا توجب المهر لنا قوله تعالى فنصف ما فرضتم وما رواه يونس بن يعقوب عن الصادق عليه السلام
قال سمعته يقول لا يوجب المهر الا الوقاع في الفرج وسأل محمد بن مسلم الباقر عليه السلام متى يجب المهر قال اذا دخل
بها وعن حفص بن البختري عن الصادق عليه السلام في رجل دخل بامرأة قال اذا ارخى سترا ثم طلقها فقد وجب الصداق
وخلاؤه بها دخول وعن اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام قال اذا تزوج الرجل المرأة ثم خلا بها فاغلق
عليها بابا او ارخى سترا ثم طلقها فقد وجب الصداق وكان يقول من اغلق من الرجال على اهله بابا او ارخى سترا فقد وجب
عليه الصداق ولان المرأة بذلت المعقود عليه بتسليمها نفسها فوجب ان يستقر العوض الذي في مقابلته كالمستأجر اذا
تسلم العين جميع المدة ولم ينتفع والجواب المنع من صحة سند الخبرين قال الشيخ والوجه فيهما ان يحملا على انه اذا كانا متهمين
بعد خلوتهما وانكر المواقعة فلا يصدق فاما مع تصادقهما على ذلك فلا يلزم الرجل المهر كاملا والمهر والعدة نظرا الى ظاهر الحال ويحتمل ان
يكونا صادقين او كاذبين فهذا الطريق يمكن ان نعرف به صدقهما فلا يجب المهر الا بالمواقعة واستدل بما رواه ابو بصير
عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل يتزوج المرأة فيرخي عليه وعليها الستر او يغلق الباب ثم يطلقها فتسأل المرأة
هل اتاك فيقول ما اتاني وتسأل هو هل اتيتها فيقول لم اتها فقال لا يصدقان وذلك انها تريد ان تدفع العدة
عن نفسها ويريد هو ان يدفع المهر والفرق بينها وبين الاجارة ظاهر فان المنفعة في الاجارة مقدرة بالزمان فاذا فات
الزمان تلفت وهنا المنفعة تتلف بالاستيفاء دون مضي الزمان فافترقا قال الشيخ كان ابن ابي عمير رحمه الله يقول
ان الاحاديث قد اختلفت في ذلك والوجه في الجمع بينها ان على الحاكم ان يحكم بالظاهر ويلزم الرجل المهر كله اذا ارخى الستر
غير ان المرأة لا يحل لها فيما بينها وبين الله تعالى ان تأخذ الا نصف المهر واستحسنه الشيخ ثم قال ولا ينافي ما قلناه
لانا انما اوجبنا المهر جميعه لعدم العلم بالدخول ومع التمكن من معرفة ذلك فلا مانع من ارتفاع العلم اذا ادعى ارتفاع التمكن في القول
ما قاله ابن ابي عمير ثم استدل بما رواه يونس بن يعقوب عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل تزوج امرأة فادخلت
عليه واغلق الباب وارخى الستر وقبل ولمس من غير ان يكون وصل اليها بعد ثم طلقها على تلك الحال قال ليس عليه الا نصف المهر
واعلم ان التحقيق في هذا الباب ان نقول انا انما نحكم بكمال المهر بالدخول لا بارخاء الستر والخلوة لكن لما كانت الخلوة مظنة
الدخول لا ينفك عنه غالبا وجب ان لا ينفك عن ايجاب كمال المهر لانه المستند الى الدخول غالبا فحينئذ يحكم بالظاهر
ونكل الباطن الى خلافه فيحكم للمدعي مع اليمين قضاء بالظاهر ما لم تصدق المرأة بعدمه فلا يجب الا النصف قطعا وهذا
هو الذي قاله الشيخ وابن ابي عمير رحمه الله في التأويل السابق **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومتى مات احد الزوجين
قبل الدخول بها وجب على ورثته ان يعطوا المرأة المهر كاملا ويستحب لها ان تترك نصف المهر فان لم تفعل كان لها المهر
كاملا وان ماتت المرأة قبل الدخول بها كان لاوليائها نصف المهر وتبعه ابن البراج في الكامل وقال في المهذب اذا توفي عنها
المطالبة بالمهر ونقله قطب الدين الكيدري ثم تابع الشيخ ايضا وقال ابن حمزة يلزم المهر المعين بنفس العقد ويستقر باحد
ثلاثة اشياء بالدخول والموت وارتداد الزوج وقال ابن ادريس متى مات احد الزوجين قبل الدخول استقر جميع
المهر كاملا لان الموت عند محصلي اصحابنا يجري مجرى الدخول في استقرار المهر جميعه وهو اختيار شيخنا المفيد في

قال اذا التقى الختانان وجب المهر والعدة
احتج الاخرون بما رواه زرارة عن الباقر
عليه السلام قال اذا تزوج الرجل المرأة ثم خلا
بها فاغلق عليها بابا

احكام الزنا وهو الصحيح لانا قد بينا بغير خلاف بيننا ان بالعقد تستحق المرأة جميع المهر المسمى ويسقط الطلاق
قبل الدخول نصفه والطلاق غير حاصل للزنا فبقينا على ما كنا عليه من استحقاقه فمن ادعى سقوط شيء منه يحتاج
الى دليل ولا دليل على ذلك من اجماع لان اصحابنا مختلفون في ذلك ولا من كتاب الله تعالى ولا تواتر اخبار ولا دليل
بل الكتاب قاض بما قلناه وما اعتقدناه وكذا ما اخترناه ثم نسب كلام الشيخ في النهاية الى انها اخبار آحاد
اوردها ايرادا لا اعتقادا وانه لا يرجع عن الادلة القاهرة اللائحة والبراهين الواضحة باخبار الآحاد التي لا توجب
علما ولا عملا وربما ادعى الاجماع في موضع الخلاف جهلا بالفتاوى ان نفى الوجه لوجود الخلاف وابن الجنيد قال الذي
يوجبه العقد هو المهر المسمى والنصف والذي يوجب النصف الثاني هو المهر بعد الذي وجب بالعقد منه هو الوقاع
ولما قام مقامه من تسليم المرأة نفسها كذلك احتج الشيخ بما رواه يونس بن يعقوب عن الصادق عليه السلام قال سمعته
يقول لا يوجب المهر الا الوقاع في الفرج ولان المرتدة لو وقعت منه قبل الدخول باختياره كالطلاق لم يجب الا النصف
النصف فالمواقعة بغير اختياره اولى بالاسقاط وقول ابن ادريس قوي وبالجملة فالمسألة مبنية على ان الفسخ هل
المهر ام هو وسيأتي ان شاء الله تعالى **مسألة** لو مات الزوج قبل الدخول وجب لها المهر كاملا على ما في
هذه المسألة وقال الصدوق في المقنع وفي حديث آخر ان لم يكن دخل بها وقد فرض لها مهرا فلها نصفه وهي
الميراث وعليها العدة وهو الذي اعتمده والحق به والوجه الاول لما تقدم وسيأتي تمام الكلام في ذلك في باب العدد ان شاء
الله تعالى **مسألة** مفوضة المهر وهي التي يرد تعيينه الى احدهما لو مات احدهما قبل الدخول فقبل الحكم قال
الشيخ في النهاية لا مهر لها وكان لها المتعة وتبعه ابن البراج وابن حمزة وهو اختيار الصدوق في المقنع وقال
الشيخ في المبسوط لو مات احدهما فقولان احدهما لها مهر مثلها والثاني لا مهر لها وهو الصحيح عندنا وقيل
وفي مسائل الخلاف كل موضع تحصل فيه الزوجية سواء كان بعد فرضه او قبله او من قبل الحاكم او قبلهما فلا يجب
المتعة الا في الطلاق خاصة لانه تعالى اوجبها في المطلقات فمن اوجبها في غيرهن فعليه الدلالة والحاقه بالطلاق
بالطلاق قياس ونحن لا نقول به وقال ابن الجنيد لو مات احدهما قبل ان يحكم لزم لها مهر ولم يذكر المتعة وقال
ابن ادريس قول الشيخ في النهاية انها لها المتعة رواية شاذة اوردها ايرادا في نهايته لا اعتقادا والصحيح ما ذكره
في مسائل الخلاف والاولى الحوالة لانه لا يلزم الزوج شيء بعد موت المرأة اذا كان قد تزوجها على حكمها وان كانت
قد تزوجت على حكمه انه جميع ما يحكم به من شيء وهو كتاب الله تعالى والوجه ما قاله الشيخ في النهاية لنا انه عقد
معاوضة شرط فيه عوض مجهول ليثبت فيستقر قبل الدخول كالطلاق وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر المتعة وح
عليه السلام في رجل تزوج امرأة على حكمها او على حكمه فمات او ماتت قبل ان يدخل بها فلها المتعة والميراث ولا مهر لها
احتج ابن ادريس بان المتعة تختص بالمطلقة فقياس غيرها لا نقول به ولا اجماع ولا سنة متواترة ولا كتاب الله تعالى
بل اصالة البراءة والاصل براءة الذمة والجواب لا يلزم من نفي الادلة الخاصة نفي مطلق الدليل وقد ذكرنا الرواية الصحيحة
وفرق بين الرجل والمرأة لم يقل به احد فان قالوا ان حكمهما مع الموت لاسقاط حكم الوارث لانه ليس له

مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا عقد لها على جارية له مدبرة ورضيت المرأة ثم طلقها قبل الدخول
بها كان لها يوم من خدمتها وله يوم فاذا مات المدبر صارت حرة ولم يكن لها عليها سبيل وان ماتت المدبرة وكان لها
مال كان نصفه للرجل ونصفه للمرأة وقال ابن البراج في المهذب اذا تزوج امرأة وجعل مهرها جارية مدبرة ورضيت
الزوجة بذلك وطلقها قبل الدخول بها كان لها من خدمتها يوم وله من خدمتها يوم فاذا مات المدبر انعتقت المدبرة
ولم يكن للزوجة عليها سبيل وفي الكامل من عقد نكاحا وجعل المهر جارية له مدبرة ورضيت الزوجة بذلك
ثم طلقها قبل الدخول بها كان لها من خدمتها يوم وله يوم من خدمتها فان لحق بها مات المدبر انعتقت المدبرة ولم
يكن للزوجة عليها سبيل فان طلقها بعد الدخول بها كان لها خدمتها فاذا مات المدبر لم يكن للزوجة عليها سبيل
وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب ان العقد على خدمة المدبرة صحيح ويخرج من كونها مدبرة وتستحقها المرأة
لان التدبير وصية ولو اوصى بعبد لغيره ثم اخرجه عن ملكه قبل موته بطلت وصيته والمدبرة هنا قد اخرجها وجعلها
مهرا ويضعف هذه الرواية قوله فاذا مات المدبر صارت حرة واطلق ذلك وانما تصير حرة لو خرجت من الثلث
اجماعا ويزيدها ضعفا قوله وان ماتت المدبرة وكان لها مال كان نصفه للرجل ونصفه للمرأة ولا خلاف عند
المحصلين من اصحابنا ان العبد والمدبر لا يملكان شيئا الا ان يكون التدبير المذكور واجبا على وجه النذر فلا رجوع
للمدبر فيه فحينئذ يصح ما قال شيخنا والشيخ رحمه الله عول في ذلك على رواية علي بن حنين قال سألت ابا عبد الله عليه
السلام قلت ما تقول في رجل تزوج امرأة على جارية له مدبرة قد عرفتها المرأة وتقدمت على ذلك وطلقها قبل ان يدخل بها
قال فقال ارى للمرأة نصف خدمة المدبرة يكون للمرأة يوم في الخدمة ويكون لسيدها الذي كان دبرها يوم في الخدمة
قيل له فان ماتت المدبرة قبل المرأة والسيد لمن يكون الميراث فقال يكون نصف ما تركت للمرأة والنصف الاخر لسيدها
الذي دبرها وفي الطريق قول والمعتمد بطلان التدبير بالاصداق وما يقوله ابن ادريس من جعله باطلا ان جعلها المهر
حينئذ لو اصدقها المدبرة وشرط بقاء التدبير فالوجه ما قاله الشيخ مسئلة قال الشيخ في النهاية
لو شرطت عليه في حال العقد ان لا يفتضها لم يكن له افتضاضها فان اذنت له بعد ذلك في الافتضاض جاز ذلك و
قال ابن البراج في كتابيه معا فان شرطت عليه ان يكون الوطي بيدها لم يكن ايضا صحيحا وقد ذكر انه ان شرطت عليه ان لا
يفتضها لم يكن له افتضاضها الا باذنها والاولى ما ذكرناه وقال ابن حمزة الشرط الذي لا يقتضيه العقد ويخالف الكتاب
والسنة يبطل الشرط دون العقد وهو ستة اشتراطها عليه ان لا يتزوج عليها في حياتها او بعد وفاتها والا يتسرى
ولا يجامعها الا في نكاح المتعة وقال الشيخ في المبسوط اذا كان الشرط يعود بفساد العقد مثل ان يشترط الزوجة
عليه ان لا يطأها فان النكاح باطل لانه شرط يمنع المقصود بالعقد قال وقد روى اصحابنا ان العقد صحيح و
الشرط صحيح ولا يكون له وطؤها فان اذنت فيما بعد كان له ذلك قال وعندي ان هذا يختص عقد المتعة دون عقد
الدوام ومثله قال قطب الدين الكيدري وقال ابن ادريس ان شرط ما يخالف الكتاب والسنة كان العقد صحيحا و
الشرط باطلا وقد روى انه ان شرطت عليه في حال العقد ان لا يفتضها لم يكن له افتضاضها فان اذنت له بعد

في الافتضاض جاز ذلك اورد هذا شيخنا ابو جعفر في نهايته ايرادا لا اعتقادا لانه رجع عنه في مبسوطه و
قال ينبغي ان يخص هذه الرواية بالنكاح المؤجل دون الدائم لان المقصود منه الافتضاض والذي تقتضيه اصول
المذهب ان الشرط باطل لانه مخالف لموضوع الكتاب والسنة لان الاصل براءة الذمة من لزوم هذا الشرط ولا اجماع
منعقد عليه بل ما اورد ذلك الا في شواذ الاخبار والوجه عندي ما قاله الشيخ في المبسوط من بطلان العقد
والشرط معا اما الشرط فلانه مناف لمقتضى العقد واما العقد فلعدم الرضا به بعد الشرط احتج الشيخ بما رواه
سماعة بن مهران عن الصادق عليه السلام قال قلت له رجل جاء الى امرأة فسألها ان تزوجه نفسها فقالت ازوجك
نفسي على ان تلتمس مني ما شئت من نظر والتماس وتنال مني ما ينال الرجل من اهله الا انك لا تدخل فرجك في
فرجي وتلذذ بما شئت فاني اخاف الفضيحة قال ليس له منها الا ما اشترط وعن عمار عن الصادق عليه السلام
قال قلت له رجل تزوج جارية على ان لا يفتضها ثم اذنت له بعد ذلك قال اذا اذنت له فلا بأس وعن محمد بن
قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى علي عليه السلام في رجل تزوج امرأة واصدقها واشترطت عليه ان بيدها الجماع والطلاق
قال خالفت السنة ووليت الحق من ليس باهله قال فقضى ان على الرجل النفقة وبيده الجماع والطلاق وذلك السنة
لقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم والجواب الطعن في السند والحديث مخصوص بالشروط السائغة فهذه الشروط
كان سائغا لم يحل له الافتضاض بعد الفسخ لعدم تناول العقد له مسئلة قال الشيخ في النهاية
ومتى شرط الرجل لامرأة في حال العقد ان لا يخرجها من بلدها لم يكن له ان يخرجها الا برضاها وان شرط عليها انه
ان اخرجها الى بلده كان عليه المهر مائة دينار وان لم يخرج كان مهرها خمسين دينارا فمتى اراد اخراجها الى بلاد الشرك فلا
شرط له عليها ولزمه المهر كاملا وليس عليها الخروج معه وان اراد اخراجها الى بلاد الاسلام كان له ما اشترط عليها
وقال ابن البراج لو شرطت في حال العقد ان لا يخرجها من بلدها كان الشرط صحيحا ولم يكن له اخراجها الا برضاها
وان شرط لها انه متى اخرجها الى بلده كان مهرها عليه مائة دينار وان لم يخرجها كان مهرها خمسين دينارا واراد اخراجها
الى بلده فعلى ضربين اما ان يكون بلده في دار الاسلام او في دار الشرك فان كان في دار الاسلام كان الشرط صحيحا وان
كان في دار الشرك لم يلزمها الخروج اليه وكان عليه المهر كاملا وقال ابن حمزة في الشروط الصحيحة الا ان شرط
عليها ان لا يخرجها من البلد او شرط المهر مائة ان اخرجها وخمسين ان لم يخرجها فان اراد اخراجها الى دار الكفر فان
اراد لزمه المهر بعينه دون الخروج وقال الشيخ في المبسوط والخلاف لو اصدقها الفا وشرط ان لا يسافر بها
ولا يتزوج عليها ولا يتسرى كان النكاح والصداق صحيحين والشرط باطلا وقال ابن ادريس عقيب
شيخنا في النهاية انها رواية شاذة لانها مخالفة لما تقتضيه اصول المذهب لانها يجب عليها طاعة زوجها
والخروج معه الى حيث شاء قال بعد ان الى كانت على سبيله تعالى سقطت عنه نفقتها وان كان
قد ذكرها واوردها شيخنا ابو جعفر في نهايته فقد رجع عنها في مسائل خلافه والوجه ما قاله الشيخ
في النهاية لنا ان الاغراض تتعلق بالبلدان في التنازل والاستيطان في البلدان التي يحصل الشوق والانس

بها وهو امر مطلوب للعقلاء فجاز ان يتبع فجاز جعله شرطا في النكاح توصلا الى تحصيل الاغراض المباحة و
المطالب السائغة الظاهرة حكمها وما رواه ابو العباس في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل يتزوج امراة
ويشترط لها ان لا يخرجها من بلدها قال يفي لها بذلك او قال يلزمه ذلك وفي الحسن عن علي بن رئاب عن الكاظم عليه
السلام قال سئل وانا حاضر عن رجل تزوج امراة على مائة دينار على ان تخرج معه الى بلاده فان لم تخرج معه فمهرها خمسون
دينارا ارايت ان لم تخرج معه الى بلاده قال فقال ان اراد ان يخرج بها الى بلاد الشرك فلا شرط له عليها في ذلك ولها مائة
دينار التي اصدقها اياها وان اراد ان يخرج بها الى بلاد المسلمين ودار الاسلام فله ما اشترط عليها والمسلمون
عند شروطهم وليس له ان يخرج بها الى بلاده حتى يؤدي اليها صداقها او ترضى من ذلك بما رضيت وهو جائز له ومنع
وجوب خروجها معه فان المتنازع وليس وجوب الخروج مع عدم الشرط مقتضيا لوجوبه معه ولو رد ابن ادريس
على الدعوى شيئا وكل شرط فانه يمنع مباحا لاصل ولا يكون باعتبار ذلك منافيا للكتاب والسنة مسئلة
قال الشيخ في النهاية لا يجوز للمراة ان تبرئ زوجها من صداقها في حال مرضها اذا لم تملك غيره فان ابرأته سقط عن
الزوج ثلث المهر وكان الباقي لورثتها وتبعه ابن البراج والجملة البحث في هذه المسئلة يتعلق بمنجزات المريض وقد سبق
في باب الوصايا ومنع ابن ادريس واوجب سقوط جميع المهر لانه ليس بوصية والمعتمد اختيار الشيخ لما قدمناه وما رواه
الحلبي في الصحيح قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن امراة تبرئ زوجها من صداقها في مرضها قال لا مسئلة قال الشيخ
في النهاية متى تزوج بامراة على انها بكر فوجدها ثيبا فانه يجوز له ان ينقص من مهرها شيئا وليس قال القطب الراوندي
في شرح مشكل النهاية انه ينقص السدس وقال ابن البراج اذا تزوجها على انها بكر فوجدها ثيبا جاز ان ينقص من
مهرها شيئا وليس له حد واجب وقال ابو الصلاح اذا تزوج بكرا فوجدها ثيبا فاقرت الزوجة بذلك حسب او قامت
بالبينة فليس يجب بحياله ولا انقاصا في المهر وقال ابن ادريس الصحيح انه ينقص من المسمى مقدار ما بين
مهر البكر الى مهر الثيب وذلك يختلف باختلاف الجمال والسن والشرف وغير ذلك لا جل هذا قيل ينقص من مهرها
شيء منكر غير معروف فالشيخ رحمه الله استند في ذلك الى رواية محمد بن جزك قال كتبت الى ابي الحسن عليه السلام اسئله عن رجل
تزوج جارية بكرا فوجدها ثيبا هل يجب لها الصداق وافيا ام ينتقص قال ينتقص وقول ابن ادريس حسن وهو بين ما ذهب اليه
قال الشيخ اما من قال السدس فانه احتج بان الشيء في عرف الشرع السدس ولهذا حمل عليه في الوصية فكذا هنا
والجواب المنع من العرف الشرعي في ذلك ولهذا لا يحمل عليه في الاقرار وغيره ولا يلزم من تقديره في الوصية تقديره
في غيرها اذ لفظ الرواية لفظة شيء لا يقال الا على شيء يسيرا [illegible]
لو حملناه هنا على الاعم ان لا يتعدد بالسدس وقال ابو الصلاح ان قصد التزويج بالبكر مع عدم شرط البكارة
فهو سليم وان قصده في العقد لا اشتراط البكارة فهو ممنوع مسئلة قال الشيخ في النهاية والمراة لها ان تمنع
من زوجها حتى تقبض منه المهر فاذا قبضته لم يكن لها الامتناع فان امتنعت بعد استيفاء المهر كانت ناشزة ولم
يكن لها عليه نفقة واطلق قبل الدخول وبعده وتابعه على الاطلاق ابن البراج وقال بعضهم وهو قول

المفيد رحمه الله وقال في الخلاف اذا سمى الصداق ودخل بها قبل ان يعطيها شيئا لم يكن لها الامتناع من
تسليم نفسها حتى تستوفي ولها المطالبة بالمهر ويجب عليها تسليم نفسها وقال في المبسوط اذا كان المهر حالا
فلها ان تمنع نفسها منه حتى تقبض الصداق فان سلم المهر سلمت نفسها وان امتنع فلها ترك تسليمها الى ان يقبض
المهر فلها ان تمتنع ام لا نظرت فان لم يكن دخل بها كان لها الامتناع عليه لان التسليم هو القبض والقبض في
النكاح الوطي فلذلك فرطها ما قبض فكان لها الامتناع بلا خلاف عندنا وان دخل بها فليس لها ان تمتنع بعد ذلك
وان لها المطالبة بالمهر فقط وقال قوم لها ان تمتنع حتى تقبض المهر وهو الذي يقوى في نفسي وهو بعض على
سوية جريان المطلق في هذا الحكم وابو الصلاح وافق الشيخ في الخلاف وهو قول السيد المرتضى في الانتصار
كذا [illegible] كما كان لها الامتناع ابتداء وقال ابن ادريس ليس لها الامتناع بعد الدخول
ولها المطالبة بالمهر ويجب عليها التمكين والاقرب ما قاله الشيخ في الخلاف لنا ان التسليم الاول استقر
بالعوض برضا المسلم فلم يكن لها الامتناع بعد ذلك كما لو سلم المبيع قبل قبض الثمن ثم اراد منعه لان البضع حقه و
المهر حق عليه وليس على كل حق جاز ان يمنع حقه واحتج الشيخ على الاطلاق بانه تسليم يجب عليها بعقد النكاح فكان لها
ان يمنع منه لتقبض صداقها كالتسليم الاول ولان المهر في مقابلة الوطي [illegible] النكاح والجواب الفرق فان
التسليم الاول لم يحصل قبل التسليم يستقر به العوض بخلاف الثاني ونمنع كون المهر في مقابلة الوطي بل هو في مقابلة العقد
او الوطي الاول واعلم ان الخلاف انما هو في المهر الحال اما المؤجل فلا مسئلة اذا اعسر الرجل بنفقة زوجته
وجب عليها الصبر وقال ابن ادريس ونقل عن بعض اصحابنا ان الحاكم يفرق بينهما والمعتمد الاول لقوله تعالى
وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وسيأتي البحث فيه ان شاء الله تعالى مسئلة قال الشيخ في
الخلاف اذا اصدقها خمرا ثم كان لها قيمته عند مستحليه وقال في المبسوط القول الاقوى ان لها مهر مثلها
ولا يقال ان الخمر لا قيمة له فان مثل الكرى خلا والذي يقتضيه مذهبنا ان لها قيمتها عند مستحليه وقال
ابن الجنيد لها مهر مثلها وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي انه يجب عليه مثل الخمر لانه مثلي فان تعذر فالقيمة
الخمر يحتاج الى بدل ولا يجب ايضا لها مهر المثل لانه عقد على مهر يسمى ما جعل للمسلمين تملكه وهو الخمر والشيخ
احتج في الخلاف بانه عقد على شيء معين فينتقل الى مهر المثل او الى بدله وهذا الذي يقوى مذهب الشافعي القائل
بوجوب مهر المثل وقول الشيخ لا يخلو من قوة لان الاغراض تتعلق بالاشخاص كما تتعلق بالكليات اكمل التخصيص فلا
يمكن المعارضة عليه فوجب الانتقال الى قيمته عند مستحليه وقول ابن ادريس قوي لان الاغراض اذا لم يمكن
تعلقها بالتخصيصات لغت في نظر الشرع وقد تعاقدا على هذا الشيء على انه يكون خلا ووقع التراضي على العقد
واذا فقد التخصيص وجب المثل لانه اقرب الاشياء اليه كما لو انقلب خمرا بعد العقد قبل كونه خلا والجواب بعد
لا يخلو من قوة لان كل [illegible] الاول الجزئي المشترط ولم يسلم فقد شرطها [illegible] المثل [illegible] الى
مهر المثل لو تعاقدا على المهر مع العلم بكونه خمرا مسئلة قال الشيخ في الخلاف والمبسوط اذا اصدقها

تعليم سورة ثم طلقها قبل الدخول وقبل التعليم جاز ان يلقنها النصف الذي يستقر عليه لان الذي ثبت
لها استقر تعليم نصف ما سمي وايجاب غيره للاحتياج الى دليل والوجه عندي وجوب نصف اجرة المثل
فان التبعيض في التعليم غير ممكن لاختلاف الآيات في السهولة والصعوبة والتعليم يختلف باختلاف ذلك
ولا ضابط له فيتعذر نصف ذلك وهو نصف اجرة المثل مسألة المشهور عند علمائنا ان المرأة
تملك الصداق بالعقد وتستقره بالدخول فاذا طلقها قبل الدخول رجع عليها بالنصف لو كانت قبضته
وقال ابن الجنيد الذي يوجبه العقد من المهر المسمى النصف والذي يوجب النصف الثاني من المهر بعد الذي
وجب بالعقد منه هو الوقاع او ما قام مقامه من تسليم المرأة نفسها لذلك لنا قوله تعالى وآتوا النساء
صدقاتهن نحلة اضاف الصداق اليهن والظاهر انه لهن ولم يفرق قبل الدخول وبعده وامر بايتائها اياهن
ذلك كله يثبت انه كله لهن وما رواه عبيد بن زرارة في الموثق عن الصادق عليه السلام قال قلت له رجل تزوج امرأة
وامهرها مهرا وساق اليها غنما ورقيقا فولدت عندها وطلقها قبل ان يدخل بها قال ان كان ساق اليها ما
ساق وقد حملت عنده فله نصفها ونصف ولدها وان لم يكن حملت عنده فلا شيء له من الاولاد ولان الصداق
بدل البضع فاذا ملك الزوج البضع بنفس العقد وجب ان تملك المرأة العوض كالمتبايعين احتج ابن الجنيد بانه لو
ملكه بالعقد لاستقر جملة بالاصل ولم يزل عن ملكها الا بسبب ناقل كبيع وهبة وغيرهما ولم يوجد السبب فلا
يتحقق الملك وما رواه يونس بن يعقوب عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول لا يوجب المهر الا الوقاع
في الفرج وعن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته متى يجب المهر قال اذا دخل بها وهو يستلزم عدم الوجوب
مع عدم الدخول والجواب المنع من الملازمة فان الوجوب قسم من الاستقرار والعام لا يستلزم الخاص والسقوط
لا يمنع الوجوب كالارتداد والسبب المزيل ثابت وهو الطلاق بنص القرآن في قوله تعالى فنصف ما فرضتم والروايات
محمولة على الاستقرار جمعا بين الادلة ولان المفهوم من الوجوب في الاصل والغاية تظهر فيما لو نما المهر قبل
الدخول ثم الطلاق ثم طلق مسألة قال الشيخ في الخلاف ليس للمرأة التصرف في الصداق قبل القبض
للاجماع على جواز تصرفها بعد القبض ولا دليل على جوازه قبله وروي عن النبي صلى الله عليه وآله انه نهى عن بيع ما لم يقبض
وقد روى اصحابنا ذلك ولم يفصلوا والاقرب عندي الجواز لانه مملوك لها وقد قرر الشيخ قبل هذه المسألة
في الكتاب ان المرأة تملك الصداق بالعقد وهو من ضمان الزوج ان تلف قبل القبض وقد قال عليه السلام الناس
مسلطون على اموالهم فيتحقق لها التسلط وتحقق قبل القبض حقيقة المسمى للتسلط ولا يحصل الدلالة والاجماع ممنوع
والدليل المروي دليل على المنع من قيام ما ذكرناه من الادلة وموافقته لحكم الاصل والروايات يحملها على
الكراهة وايضا الاجماع لعله في الصداق في المعاملات وايضا النهي عن البيع لا يستلزم نفي مطلق التصرف فان نفي الاخص
لا يستلزم شيئا فلا يصح ما ذكره من الاستدلال مسألة قال الشيخ في كتاب الخلاف يجوز للاب ان يعفو عن بعض
مهر ابنته البكر البالغة الرشيدة واستدل باجماع الفرقة على ان له ان يعفو من المهر ومن المعقول المطالبة و القبض

وقال في المبسوط الكبيرة ان كانت بكرا فالصحيح انه ليس له قبض مهرها وقال بعضهم له قبض مهرها والذي يقوى انه
له قبض مهرها ما لم تنهه عنه لان الظاهر انه مراده بقوله الصحيح عند المخالف الا انه عقبه بقوله والذي يقوى وقال
في المهذب ليس له الحلاف بل كلام في مهر ابنته ولا ان يتصرف فيه الا باذنها وشرط قال ابن البراج في كامله وقال في المهذب
كقوله في الخلاف وقال ابن الجنيد لا يبرأ الزوج من الصداق الا بان يعطيه المستحقة وهو من يصح قبضه ويجوز امره
اولا الى وكيل المالك لا الصغير او على المحجور عليها وهو الوجه عندي لانتقال الولاية عنها بالبلوغ والرشد لها
فكان مهرها كغيره ويمنع ان له العفو عن شيء من المهر بغير اذنها مسألة قال الشيخ في الخلاف والمبسوط
اذا وجب لها المهر المثل فابرأته منه فان كانت عالمة بمقداره صح الابراء وان لم تكن عالمة لم يصح وكذا الضمان للمجهول لا
يصح واستدل بان صحته يحتاج الى دليل والاصل بقاء الحق في الذمة واسقاطه يحتاج الى دليل وقال ابن الجنيد فان
لم يكن معينا او ما لا يجوز ان يكون موصوفا لم تصح الهبة ولا البراءة وهو موافق للشيخ وقال ابن حمزة فان ابرأت
المفوضة ذمته عن المهر لم يصح وان عقد عليها فاسدا وابرأت منه لم يصح وان ابرأته بعدما استحقت عليه صح و
الوجه عندي جواز الابراء والضمان معا لان الابراء اسقاط الحق فلا يؤثر فيه الجهالة للاجماع على صحة الصلح على
المجهول فاذا صح وهو يتضمن الابراء بعوض كانت صحته مع عدم العوض اولى والضمان قد تقدم جوازه
قال الشيخ في المبسوط لو كانا او احدهما صغيرين فمنهم من قال يجب تسليم الصداق والاقوى انه لا يجب لانه لا يجب النفقة فاما
لان الاستمتاع غير ممكن فان كانا كبيرين واختلفا في تقديم التسليم فقيل لان احدهما يقطع الخصومة بينهما
بدلنا ما عليه يجبر الآخر على تسليم ما عليه والثاني ينصب عدلا ان يامر الزوج بتسليم الصداق اليه فاذا فعل امرها بتسليم
نفسها اليه فاذا فعلت اعطاها العدل الصداق وقال ابو الصلاح اذا انعقد النكاح استحقت الزوجة الصداق و
وللزوج التسليم ان كانت ممن يصح الدخول بها بلغت تسع سنين فما زاد وان نقصت سنها عن هذا وقف
استحقاق الامرين الى حين بلوغ المذكور ومع ان الشيخ وجماعة الاصحاب قالوا للمرأة الامتناع من تسليم نفسها حتى تقبض
مهرها والوجه عندي انها ان كانت كبيرة او صغيرة كان لها او لوليها المطالبة بالمهر حالا لانها قد استحقته عاجلا
نظرا الى المطالبة كالدين مسألة قال ابو الصلاح واذا سلمت نفسها وقد قبضت شيئا لم يكن لها غيره الا ان يتفقا
على الباقي ويشهد عليه فان ادعت باقيا ولم يكن لها بينة فعليها اليمين فان حصل مع عدم التسمية فقد سبق الحكم فيه
وان قصد مع تسميتها ونقل الشيخ في التهذيب عن بعض اصحابنا انه اذا دخل بها هدم الصداق وقال ابن الجنيد و
على اقامة البينة ان مجرد ما الرجل دخول فان ثبت الدخول لم يزل الحكم ما لم تكن المهر دينا موجلا او المرأة بعد الدخول
مدعية المهر كما ان الرجل قبل مدع الوفاء والوجه عندي عدم سقوط شيء من المهر مطلقا لانها استحقته بالعقد و استقر
بالدخول وانما البحث في الدعوى فنقول المرأة ان ادعت قدرا معينا وانكر الزوج وادعى الاقل فالقول قوله
مع اليمين لانه منكر وان ادعت مهرا مطلقا من غير تعيين فان ادعى الزوج الايفاء فالقول قول المرأة مطلقا
وكذا لو كان معينا لاصالة عدم الايفاء فقد سلف البحث في الدعوى بعد الدخول وانه دعوى عدم الاستحقاق

فالوجه تقديم قول المرأة لان ثبوت البضع يستلزم ثبوت عوضه وقال ابن البراج اذا دخل الرجل بامرأته وكان
عليه المهر بعد الدخول وكانت تدعي انها لم تحلله من ذلك وهو يدعيه كان عليها البينة فان لم تكن لها بينة كان عليه اليمين
فان لم يدع ذلك لم يلتفت الى قولها وليس بجيد لان المهر قد ثبت بالعقد والدخول وادعاء الرجل البراءة
منه لا تسمع الا بالبينة احتج القائلون بالعدم بما رواه عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام في رجل دخل
بالمرأة ثم ادعت عليه مهرها فقال اذا دخل بها فقد هدم العاجل وعن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في رجل تزوج
المرأة ويدخل بها ثم تدعي عليه مهرها قال اذا دخل بها فقد هدم العاجل قال الشيخ هذه الاخبار تتضمن ان المرأة تدعي
المهر وليس فيها انه يدعي انه اعطى المهر احتاج الى البينة ومتى لم يكن معها غير دعواها فليس لها شيء لما رواه الحسن بن
زياد عن الصادق عليه السلام قال اذا دخل الرجل بامرأته ثم ادعت المهر وقال قد اعطيتك فعليها البينة وعليه اليمين
ولو كان الامر على ما ذهب اليه بعض اصحابنا ان المرأة اذا دخل بها هدم الصداق لم يكن لقوله عليه السلام عليها البينة وعليه
اليمين معنى لان الدخول قد اسقط الحق فلا وجه لاقامة البينة ولا اليمين مسألة قال الشيخ في المبسوط
عندنا ان مهر المثل يعتبر بنسائها من الام والاخت والعمة والخالة ومن يجري مجراهن ما لم يتجاوز خمسمائة درهم فان
زاد عليها لم يجب اكثر من خمسمائة وقال قوم يعتبر نساؤها عصبتها دون امها ونساء ارحامها ونساء بلدها وفيه
خلاف بين الفقهاء الاولى في بلدها ويعتبر من هو في سنها لان المهر يختلف باختلاف السن ويعتبر بعقلها
وحمقها لانه يختلف بذلك ويعتبر بجمالها وقبحها لانه يختلف بذلك ويعتبر بيسارها واعسارها وبادبها
وبالبكارة والثيوبة وبصراحة نسبها من الطرفين لان المهر يختلف بجميع ذلك وجملته ان كل امر يختلف المهر لاجله
فانه يعتبر وقال في الخلاف مهر المثل في الموضع الذي يجب يعتبر بنساء اهلها من امها واختها وخالتها وعمتها
وغير ذلك وقال ابن الجنيد واذا حكم على الرجل بمهر المثل للمطلقة فلها مهر ذات سنها وجمالها من قبل الاب والام في الدين
والجمال والحال ما لم يتجاوز السنة في ذلك وقال المفيد من عقد ولم يسم مهرا ثم دخل من قبل ان يدفع شيئا كان عليه مهر
مثلها في الشرف والجمال وقال ابو الصلاح مهر المثل يعتبر فيه السن والجمال والتحصين فان نقص عن مهر السنة لم
يكن لها غيره وان زاد رد اليه وهو خمسمائة درهم فضة او قيمتها خمسون دينارا وقال ابن البراج المعتبر في مهر مثل نساء
المرأة هو من كان مثلهن من عصبتها كالاخت من جهة الاب والام وبناتها والعمة وبناتها وما اشبه ذلك فاما
الام وما هو من جهتها فلا يعتبر به في ذلك وقد كان الشيخ ابو جعفر محمد بن الحسن رحمه الله وغيره من اصحابنا يعتبر
ذلك والاولى عندي ما ذكرناه لان المرأة ام الولد يكون من غير المسلمين تحت الشريف النسيب مثل الرجل الكريم من
ولد الحسن والحسين عليهما السلام فيتزوج بالمرأة من العامة ليس لها نسب ولا حسب والمعتبر في نسائها من كان
من عصبتها لما ذكرناه ولا يتجاوز بالمهر ما ذكرناه خمسمائة درهم فان زاد عليها لم يجب اكثر من ذلك ويعتبر في ذلك
ايضا بالنساء اللواتي في بلدها ومن هو في سنها ايضا لان المهر يختلف باختلاف السن ويعتبر ايضا بعقلها وحمقها
وجمالها وقبحها ويسارها واعسارها وادبها والبكارة والثيوبة وكلما يختلف المهر لاجله والاعتبار في النساء

بما ذكرناه ينبغي ان يكون بالاقرب فالاقرب منهن الى المرأة المستحقة لمهر المثل الاقرب منهن اشبه بها فان فقدت العصبة اعتبر
بذوي الارحام فان فقد ذلك اعتبر بنساء اقرب البلدان الى بلدها وان كان الذي يجب عليه مهر المثل ممن شرفها
خفف عنه فان لم يكن نقل على الآية الاعتبار يكون هكذا وقال ابن حمزة يعتبر مهر المثل بنساء اهلها من كلا
الطرفين الاقرب فالاقرب وبكل ما يختلف المهر لاجله من العقل والحمق والجمال والدمامة واليسار والاعسار
والبكارة والثيوبة وصراحة النسب وهجنتها ولا يتجاوز بذلك مهر السنة وقال ابن ادريس وان لم يكن
سمى المهر وجب مهر امثالها من عماتها وخالاتها واخواتها سواء كن من عصبات الرجال او عصبات النساء
والوجه ما قاله الشيخ لاختلاف المهور باختلاف الاحوال من الطرفين وما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله
عن الصادق عليه السلام في رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقها ثم دخل بها قال لها صداق نسائها وفي
الموثق عن منصور بن حازم قال قلت لابي عبد الله عليه السلام في رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقها قال
لا شيء لها من الصداق فان كان دخل بها فلها مهر نسائها وفي الصحيح عن الحلبي قال سألته عن رجل تزوج امرأة
فدخل بها ولم يفرض لها مهرا ثم طلقها فقال لها مثل مهور نسائها ويمتعها والنساء شامل للعصبات
وغيرها وقول ابن البراج ممنوع لاختلاف المهر بحسبه ولهذا اعتبر مع عدم العصبات بقومها الجيران الكل
هل يعتبر بالبلد قال بعض علمائنا به ويحتمل العدم الثاني اكثر الاصحاب على انه لا يزيد على مهر السنة وهو خمسمائة
درهم لما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل تزوج امرأة فوهم ان يسمي صداقها حتى دخل بها
قال السنة والسنة خمسمائة درهم وهو مختار الشيخ على المطلوب وقال بعض علمائنا لا يتقيد بذلك
الاخبار المطلقة عليه قال ابن الجنيد اذا وقع العقد على شيء معين من ذوات حمل او نتاج ثم طلق الزوج قبل تسليم ذلك
اعطاها نصفه ونصف حمله ونتاجه حصلا بعد العقد وبعد وضع المؤنة وهو جيد على اصله حيث حكم بان التصحيح
لوجوب نصف المهر العقد ولوجوب النصف الآخر الدخول لكنه قال لو كانت غنما حوامل ثم ساقها ردت
النصف من الغنم والاولاد وان كانت حملت عندها ردت نصف الامهات فقط عليها الفتوى والشيخ واكثر
علمائنا على انها تستحق الصداق باجمعه بمجرد العقد ويستقر بالدخول فالنماء باجمعه للزوجة لسبق استحقاقها
الى وقت تلفه وقال الشيخ في المبسوط ان كان التلف للزوج او امرها او سماه فان كان مثليا كان لها مثله او
ان لم يكن له مثل فالقيمة وان كانت قد طالبت بتسليمها اليها كان لها اكثر ما كانت قيمته من يوم المطالبة الى يوم
التلف لانه كالغاصب واذا تلف في يده من غير مطالبة يجب عليه قيمته يوم التلف وهو الاقوى وقيل الاكثر
لانه كالغاصب الآخذ على اشكال والوجه ان لها القيمة يوم التلف وقد سلف في باب الغصب مسألة قال ابن
الجنيد لو كان الصداق امة فاستحق نصفها دون ولدها كان له نصف قيمتها لئلا يفرق بينها وبين ولدها في
سن يضر بها فيه والوجه كراهة التفريق فيستحق نصف العين قال ابن الجنيد لو كان الصداق شيئين فتلف
احدهما دون الآخر فان كان ساقهما بقيمة كان لها نصف القيمة في قيمة الباقي وان كان الصداق عينين

الشيئين كان له نصف الباقي منهما اذ لم يكن تلف بجنايتها عليه والبحث يقع معه في موضعين الاول احضر بنصف
القيمة في مقابل الباقي والوجه انه يستحق نصف القيمة التي وقع عليها العقد في ضمنها دون قيمتها بالعين الموجودة
لانها قد ملكتها بالعقد وضمنته دون العقد الثاني تخصيص حقه بنصف الباقي حيث كان له نصف الباقي منهما
اذ لم يكن تلف بجنايتها مختص بالذكر وقيده بالشرط وهو عدم التلف بجنايتها وهو قول بعض الجمهور من [illegible]
بالزوجة انا له وهو اتى على مذهبه ايضا حيث حكم بان استحقاق النصف الاخر انما هو بالدخول والخلوة والطلاق او
النظر اما على ما اخترناه اكثر علمائنا من انه مضمون عليها حيث قبضته على انه ملكها استقر العوض للزوج بحيث لو سلم كان
ضامنا له **مسئلة** قال ابن الجنيد ولو كان دفع اليها بقيمة المهر سلعة من غير مماكسة منها كان لها قيمتها يوم [illegible]
نصف المهر لم يكن عليها وقت طلاقه شيء فان ماكسته ووقع التعاقد بينهما كان له نصف المهر لا نصف السلعة [illegible]
التسوية بين الامرين لانها رضيت بالعين عوضا عما كان لها المطالبة بنصفه المستحق فيهما ثم لو لم يعلم بالقيمة كان لها الفسخ
مسئلة قال ابن الجنيد ولا يلزم الزوج غير المهر من جعل الولي او واسطة ولو عقد الزوج بذلك تطوعا
كان احوط فان طلقها قبل الدخول لم يكن عليه الا نصف الصداق دون غيره وان كان قد دفع ذلك رجع بنصف المهر وكل
الجعل على الواسطة فان كانت المرأة اشترطت رجع عليها بنصف صداقها ونصف ما اخذه من شرط ذلك لان
ذلك كبعض الصداق الذي لم يرض نكاحها الا به وقال الشيخ في النهاية لو عقد على امرأة وسمى لها مهرا ولابيها ايضا
شيئا كان المهر لازما وما سماه لابيها لم يكن عليه منه شيء والوجه ان نقول انه ان كان قد جعل للواسطة سببا على جهة
وفعل الزوجة ذلك لم يسقط منه شيء بالطلاق لانها فعلت الاول برعاية المطلوب في نظر العقلاء فكان واجبا بالفعل كغيره وان
لم يكن على جهة الجعالة فلم يذكره في العقد لم يكن عليه منه شيء سواء طلق او لا **مسئلة** قال الشيخ في النهاية فاذا عقد على امرأة
على مملوك جعله مهرها واعطاها اياه ثم ولدت [illegible] المملوك ثم طلقها قبل الدخول بها كان له ان يرجع عليها بنصف ثمن المملوك
يوم اعطاها اياه وليس له من الزيادة شيء واطلق الكلام وتبعه ابن البراج وقال في المبسوط اذا طلقها قبل الدخول وقد زاد
المهر والزيادة فان كانت متميزة كالنتاج والثمرة فالنماء لها دونه لانه نماء ملكها وان كانت غير متميزة كالسمن وتعلم القرآن
تخيرت بين اعطائه النصف بزيادة وبين ان تمسكه فيكون له نصف القيمة فان اختارت ان تعطيه النصف اجبر على
القبول لانه حقه وزيادة وان اختارت الامساك كان لها لان الزيادة لها بعضه غير متميزة فلا تجبر على تسليم ما لها
فيه [illegible] غير متميزة لا يتبع الاصل [illegible] وهذه المسئلة ويقوى في نفسي ان له الرجوع بنصفه مع الزيادة
لانه غير متميز [illegible] فنصف ما فرضتم وان كان الاول قويا ايضا وقال ابن ادريس ان كانت الزيادة منفصلة رجع في
نصف العين دون نصف النماء الا ان يكون [illegible] وقت التسليم فانه يرجع عليه بنصف الجميع [illegible] لا يكون
[illegible] فلا يرجع الا بالعين دون [illegible] الاستثناء الاول الاصح [illegible] ان كان قد زاد [illegible]
متصلا وكان [illegible] فالاقرب انه لا يرجع عليها الا بنصف قيمة العين وقت التسليم لان هذا النماء [illegible]
على ملكها دون ملكه لان ملكه انما يتجدد له بعد الطلاق وان كان الزيادة [illegible] السوق فانه يرجع في العين

خلاف ولانه لانه لا تتميز الزيادة الا بالعين وقول ابن ادريس جيد وقول الشيخ باستحقاق العين مع الزيادة
لقوله تعالى فنصف ما فرضتم ممنوع فان المفروض قد زاد فلا يمكن اخذ نصفه منفردا عن الزيادة التي ملكتها بالعقد
مسئلة قال ابن الجنيد واذا اذنت المرأة لوليها في العقد عليها بمبلغ معين فعقد بدونه فان
كان الزوج قد علم بذلك لم يضمن الا ما اجابت المرأة اليه فان ابى لم يحل للمرأة على ما دون ما امرته فان اختارت الفرقة فله
نصف الادون فان لم يحلف عليه وان اعترف الولي وانكر الزوج كان على الزوج ما اعترف به من العقد وعلى
الولي الفضل وان وقع العقد على ازيد مما اجابت اليه المرأة كان ذلك للمرأة على الزوج وان لم يكن اشترط اظهار ذلك
والتراضي منهما هو ما اجابت اليه فقط وفي الزام الزوج على تقدير علمه بما اجابت المرأة اليه اشكال لان العقد
لم يقع عليه فلا وجه لوجوبه ثم تخيير المرأة بين الامضاء بالمسمى في العقد وبين الفسخ فحينئذ يحتمل ايجاب
المهر على الوكيل لانه فوت البضع ويحتمل عدم الامضاء الا بما اذنت اذا كان العقد بمهر المثل وكذا في ايجاب
الادون على الزوج لو اختارت الفرقة اشكال **مسئلة** المشهور انه لو شرط في العقد ان لا يتزوج عليها او
ان لا يتسرى كان الشرط باطلا وبه قال ابن حمزة ايضا لكنه قال ان اعتق جاريته وشرط عليها العتق ان يتزوج
جاريته منه على ان لا يتزوج عليها ولا يتسرى لزمه وفي لزوم هذا اشكال ايضا من حيث عدم لزوم شرطه
في العقد ولو كان سابقا كان لازما فكذا في العتق **مسئلة** قال ابن حمزة لو عقد عليها على عبد آبق
صح العقد دون الصداق ولزمه مهر المثل الا ان كان مع شيء آخر صح الصداق ايضا وفيه اشكال ايضا من انه انما
يصح نقل المعاوضة عليه في ان جعله مهرا والمنع من البيع لانتفاء الشرط الذي هو القدرة على التسليم لا
يقتضي منع الاصداق به **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لو اصدقها تعليم سورة بعينها وهو لا
يحفظها فان قال على ان احصل ذلك صح لانه اوجبها على نفسه في ذمته وان قال على ان القنك انا اياها
قيل فيه وجهان احدهما يصح لان المقصود حصل في ذمته فلا يلزم ان يكون من الحافظ والثاني لا يصح لانه لا يصح
ان يصدقها منفعة شيء بعينه وهو لا يقدر عليها كما لو اصدقها منفعة عبد لا يملكه فانه لا يصح والظاهر
انه يحكي عن المخالفين ولم يختر من الوجهين شيئا وقال ابن البراج فان اصدقها تعليم سورة بعينها وهو لا يحفظها
فان قال على ان احصل لك ذلك كان صحيحا لانه اوجبه على نفسه في ذمته وان قال على ان القنك انا اياها فلم
ذلك لانه وجب في ذمته فليس يلزمه ان يكون من الحافظ وذكر انه لا يصح وهو الاحوط والوجه عندي الجواز لانه
عقد على ما يصح العقد عليه فلا يشترط ملكه في الحال كالاعيان ولاصالة الجواز **مسئلة** لو اصدقها
ان يعلمها بعينها الآبق كان باطلا عند اكثرهم وقال بعضهم انه جائز والاول اقوى فعلى القول الاول كان لها مهر
المثل والاجرة مثل المجيء بالآبق وان كان الموضع لا يقع وانا احسن ذلك قال ابن البراج اذا جعل اصداقها ان يجيئها بعبدها
الآبق فالاحوط انه لا يصح لانه يجوز ان لا يجده ويجوز ان لا يجده وهاهنا مهر المثل والطلق سواء كان
الموضع معينا او لا وقال ابن الجنيد كل ما صح الملك له والتمول من قليل وكثير ينتفع به في دين او دنيا من

قال الشيخ في المبسوط

معين وعوضا او يكون عوضا من اجرة دار او عمل اذا وقع التراضي من الزوجين فالفرج يحل به ووطيه بعد العقد عليه
والطلق ويندرج فيه صورة الفرض والمعتمد ما فصله الشيخ رحمه الله فان كان الموضع محلولا صح ان يكون مهرا لانه
عمل محلل مقصود معلوم فصح العقد عليه كغيره من الاعمال كتعليم القران وغيره اما مع الجهالة فانه يبطل العقد
العلم به فكان كالو تزوجها على شيء وفارق الجهالة لانها معتبرة فلا يؤثر فيها الجهالة بخلاف الصداق والالزم
وبخلاف الواحد تزوجها عبدا مطلقا او دارا مطلقة لان ما يجوز ازها لو رد النقل فيهما ولان الجهالة هناك
اقل وامكن التخلص بالوسط لما في الطرفين من الاضرار باحدهما واعتبار الوسط هنا غير ممكن والاحتجاج بالرواية
ضعيف لانه اذا لم يجعله في الموضع المعين كان عليه اجرة المثل **مسئلة** اذا طلقها قبل الدخول بعد القبض
وقد نقص المهر نقصانا من غير كعور او نسيان صنعة في يدها الا نقصان القيمة قال في المبسوط يتخير الزوج بين
اخذ نصف العين او نصف القيمة لقوله تعالى فنصف ما فرضتم وهذا ليس هو المفروض وكان حقه في القيمة
وان كان القبض قبل الاقباض تخيرت بين قبضه ناقصا وبين الترك فيكون كالتالف في يده قبل القبض و
ان زاد قبل القبض زيادة متصلة تخيرت بين اخذ الكل بزيادته وبين تركه و يأخذ نصفه وقال ابن
البراج متى حدث بالمهر عند الزوج عيب من غير فعل وطلقها قبل الدخول تخيرت بين اخذ نصفه ناقصا
وبين اخذ نصف قيمته يوم تزوجها وان كان الحادث من فعله تخيرت بين اخذ نصف قيمته ناقصا وبين تضمينه
النقصان وبين تركه وتضمينه نصف القيمة وان كان من فعل اجنبي تخيرت ان ارادت اخذ نصفه ناقصا واتبعت
الجاني بنصف النقص وان ارادت اخذت من الزوج بنصف القيمة ولو كان النقص بعد القبض وكان العيب من
فعلها او من سماوي قبل الطلاق تخير الزوج بين اخذ نصفه ناقصا وبين تضمينها بنصف القيمة يوم قبضته وان كان
العيب من فعل اجنبي لم يكن له سبيل على المهر وتضمينها نصف القيمة يوم قبضته والوجه ان نقول ان كان النقص بعد القبض
اجبر الزوج على اخذ نصف العين مع الارش وليس له المطالبة بنصف القيمة الا برضا الزوجة لان حقه في العين
مع وجودها لقوله تعالى فنصف ما فرضتم والعيب لا يخرج العين عن حقيقتها وجبر النقص يدفع الارش وان كان قبل
القبض تخيرت المرأة في اخذ نصف العين مع الارش لانه او بنصف القيمة الى العقيق ولانها استحقت العين ولاجل
هذا الا انه يقرب الى قول الشيخ من مهر المثل وتفصيل ابن البراج لا وجه له واي فرق بين ان يكون العيب من فعل الزوج وفعل
الاجنبي وكما وجب الضمان على الاجنبي كذا ينبغي ايجابه على الزوج وان كان العيب من فعلها كان مضمونا عليها لانه
كلما تلف البعض او نقصه في يدها ضمن فكان الارش لازما كالو تلفت العين بكمالها ثم منع الزوج من الخيار
لو كان العيب من اجنبي لا وجه له ايضا **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لو اصدقها نخلا ثم طلقها قبل علامه
الدخول والنخل مطلعة فلها امساكها لحملها وسقط حق الرجوع في النصف وكون حقه في القيمة لان الصداق قد
زاد زيادة غير متميزة فهو كالسمن فان بذلت رد النصف اليه بزيادته قبل التأبير لانها زيادة غير متميزة فكان
كالسمن وان كانت بعد التأبير المذهب انه يجبر عليه لانها زيادة منفصلة بالقوة فهي كالقطع قبل ان يؤبر ومن التأبير

من قال انه لا يجبر لان الطلع بعد التأبير كالنماء المتميز فاشبهت ولد الشاة لا يجب عليها قبولها لو ردت نصفها
مع الولد ولدت عندها وقال قوم هذا غلط لان الطلع وان كان بعد التأبير كالنماء المتميز فانه متصل بالخلقة غير منفصل
عنه فهو كغير المؤبر ولو مضى تاخير الرجوع الى الجذاذ ثم يرجع لم يجبر على هذا لان الصداق اذا كان زائدا زيادة
غير متميزة تخيرت في القيمة وليس له الرجوع في العين والوجه ان له الرجوع في نصف العين سواء كان الطلع مؤبرا
او غيره ويختص المرأة بالثمرة مطلقا لانه تجدد في ملكها وعلى الزوج الصبر الى وقت الجذاذ لان الثمرة في
الاصل حق فليس له قطعها ولا له الرجوع بالقيمة ولا يجب عليها **مسئلة** لو تزوج امرأتين واكثر بمهر واحد
قال الشيخ في المبسوط يكون بالسوية بينهما وتبعه ابن البراج عملا بالاصل وقيل يقسط على مهور الامثال
لو تزوج وتابع وهو الاقوى **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لو اقامت بينة بعقده في وقتين وادعى
الزوج التكرار وادعت تجدد العقدين وتعدد النكاح قدم قولها باليمين والاول ان نقول يلزمه المهر بعقدا
وقال بعضهم يلزمه مهر ونصف لانه يقول طلقتها بعد الاول قبل الدخول فعلى نصف المهر ثم تزوجتها ثانيا وهذا
قوي وهو المختار لعدم في ذلك وكان ادعى احمد السيفري الثاني وشيخنا ابو القاسم جعفر بن سعيد رحمه الله يقوى
الاول وهو الاقوى عندي لاعتراف الزوج بثبوت الاول في ذمته وقيام البينة عليه بالثاني وتعليل الشيخ ليس
بجيد لان دعواه الطلاق انما يثبت العقدين يناقض دعوى التكرار ولو ادعى تخلل الطلاق كان القول قوله مع اليمين
مسئلة قال الشيخ في الخلاف لو تزوج المولى عليه سفيها او صغيرا بغير اذن وليه كان النكاح باطلا بلا خلاف
فان دخل بها لم يلزمه المهر لانه اصلا لانها ابرأته وفي موضع لو تزوج المولى عليه بغير اذن وليه كالمحجور عليه لسفه او من هو صغير
او مجنون فالنكاح باطل فان كان قبل الدخول فلا شيء عليه وان كان بعد الدخول فعليه مهر المثل وقال قوم لا
لها لانها رضيت بتسليم نفسها فقد اتلفت بضعها على نفسها وهذا قوي وهذا يدل على تردده وقال ابن
البراج اذا تزوج المولى عليه كالمحجور عليه لسفه او جنون او مراهق بمهر كان النكاح باطلا فان كان قبل الدخول لم يكن
عليه شيء وان كان بعد الدخول وكانت عالمة بحاله لم يكن لها شيء لانها رضيت بتسليم نفسها مع علمها بحاله فقد
اتلفت بضعها على نفسها بذلك وان لم تكن عالمة بحاله كان لها مهر المثل وهذا التفصيل وان كان جيدا لكن
يعوزه تفصيل اخر وهو ان يقال انه مع علمها بحاله ان كانت عالمة بالحكم كان لها المهر ايضا لانها انما رضيت
بتسليم نفسها في مقابلة العوض فلم تكن راضية على الاطلاق انما مع علمها بحاله او بالحكم فالوجه انه لا مهر لها لانه
اتلف برضاها وبغضها فلا يجري مجرى الاتلاف ولا يجب حكم العقد لانا لو الزمنا بحكم العقد لابطلنا معنى
الحجر فانا حكمنا عليه بالحجر لئلا يتلف ماله بتصرفه **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا اختلفا بعد تسليم نفسها
في قبض المهر والنفقة فالذي رواه اصحابنا ان القول قول الزوج وعليها البينة وقوى في الخلاف القول قولها
مع اليمين في الصداق وهو المعتمد لانها منكرة فعليها اليمين مع عدم البينة **مسئلة** المشهور ان الاولاد
في المتعة يلحقون بالزوج وقال الشيخ في المبسوط وانا قلنا الواجب فيه ما يفرضه السلطان والاعتبار بهما جميعا

عندنا وقال ابو علي الاعتبار بقوله تعالى فمتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وهو الاقوى وهذا
يدل على تردده ثم انه قوّى المذهب المشهور عندنا وهو المعتمد للآية **مسئلة** لو كان المهر دينا على الزوج
فطلق قبل الدخول كان لها النصف وبرئ الباقي قال الشيخ في ط بالقائه سقط الحق العفو والتمليك والهبة والاسقاط
والترك والابراء وهل يفتقر الى قبول قال فيه وجهان الاول انه يفتقر الى قبول والوجه عندي عدم الافتقار
لانه اسقاط وابراء فاشبه الطلاق والعتاق ولانه تعالى علق على قوله ان يعفون تمليك الزوج فلا يتوقف على
غيره **مسئلة** قال الشيخ في ط كل فرقة تحصل بين الزوجين سواء كان من قبله او من قبلها او من قبل اجنبي
او من قبلهما فلا يجب بها المتعة الا الطلاق فيجب وبه قال ابن ادريس وفي المبسوط الفراق بعد الدخول اما ان
يكون من جهته بطلاق ولعان وردة واسلام فان كان بالطلاق فلها المتعة لعموم الآية وان كان باللعان
او الارتداد او الاسلام قال قوم يجب المتعة لان الفراق من قبله وهو الذي يقوى في نفسي ولو قلنا لا
متعة لانه لا دليل عليه كان قويا واما من جهتها بارتداد واسلام او بعتق يجب عنده فيختار نفسها او وجدته
عنينا فيفسخ او يجد هو بها عيبا فانه وان كان الفاسخ هو فهي المدلسة فالكل من جهتها فلا متعة لها في ذلك
كله فاما امرأة العنين فان شاءت فلت معه فقال قوم لها متعة وقال آخرون لا متعة لها وهو الصحيح
واما من جهتهما معا كالخلع وهو كالطلاق ويجب به المتعة واما من جهة اجنبي بان يرضعها امه فهو
كالخلع المخالف فيها حكم الزوج لانه يعود اليه بها قبل الدخول نصف المهر فكما يلزمه هو فعليه المتعة وهذا
الكلام يدل على تردد الشيخ في ايجاب المتعة باللعان فيشبهه والوجه عندي الوجوب وكذا زوجة العنين
لما تقدم في الاول ولوجوب نصف المهر في الثاني فكذا يجب المتعة

صورة خط المصنف قدس الله روحه تم الجزء الرابع من كتاب مختلف الشيعة في
احكام الشريعة على يد مصنفه العبد الفقير الى الله تعالى حسن بن يوسف بن المطهر
الحلي في منتصف شوال سنة ست وسبعمائة ويتلوه في
الجزء الخامس الفصل الرابع في العيوب
والتدليس والحمد لله وحده و
صلى الله على سيدنا محمد النبي
وآله الطيبين
الاخيار

بسم الله الرحمن الرحيم رب يسر واعن

الفصل الرابع في العيوب والتدليس

مسألة قال الشيخ في ... وطء الرجل تفسخ بستة اشياء
الجنون والجذام والبرص والرتق والقرن والافضاء وفي اصحابنا من الحق العمى وكونها محدودة في الزنا و
قد عد في النهاية العمى من عيوب المرأة وكذا المفيد والسيد المرتضى وابن الجنيد وابن البراج وابو الصلاح و
سلار وابن ادريس وابن حمزة وقال الصدوق في المقنع واعلم ان النكاح يرد من اربعة اشياء من البرص والجذام
والجنون والعفل لا ترد وفي الحديث ان العمياء والعرجاء ترد وقال المفيد ذلك فيه فان تزوج الرجل المرأة
فوجدها قرناء او عفلاء او برصاء او مجذومة او كان بها زمانة كان له ان يردها على اهلها بغير طلاق ولم
يذكر هنا العمى والوجه ان العمى يرد به المرأة لنا ان منفعة الاستمتاع بها ناقصة فكان له الخيار كغيره من
العيوب وما رواه داود بن سرحان في الصحيح عن الصادق عليه السلام في الرجل يتزوج المرأة فيؤتى بها عمياء
او برصاء او جذماء قال ترد على وليها ويكون لها المهر على وليها وان كان بها زمانة لا يراها الرجال اجيزت شهادة
النساء عليها وروى ابن بابويه ... عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال ترد العمياء والبرصاء
والجذماء والعرجاء احتج المانعون باصالة صحة العقد وبما رواه الحلبي عن الصادق عليه السلام قال انما يرد النكاح
من البرص والجذام والجنون والعفل ولفظة انما تدل على الحصر وبما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق
عليه السلام قال ترد المرأة من العفل والبرص والجذام والجنون فاما ما سوى ذلك فلا والجواب عن ... بصحة
العقد لا ... والاصل يعدل عنه للدليل ... الاول ... رواية الحلبي ... من حيث المفهوم فلا يعارض المنطوق
ورواية عبد الرحمن ... من حيث العموم فلا يعارض الخصوص مع ان في طريق روايتنا اصح مسألة المشهور
ان العمى مختص بالنساء ولا يرد الرجل به عند اكثر علمائنا وقال ابن البراج في الكامل حيث قال ولا يرد الرجل من شيء
من العيوب الا ان يكون مجبوبا او عنينا او يكون خصيا وقال في المهذب عقد النكاح يفسخ بعيوب منها ما يختص
الرجال ومنها ما يختص المرأة ومنها ما يقع اشتراك الرجال والمرأة فيه فاما ما يختص الرجال فهو الجب والعنة و
ما يختص المرأة فهو الرتق والقرن والافضاء وكونها محدودة في الزنا واما ما يقع اشتراك الرجال والمرأة فيه فهو
الجنون والجذام والبرص والعمى فان قصد الاشتراك في الحكم فهو ممنوع وتفصيل المسألة خلافية وان قصد صحة
الوجود فهو مسلم لكنه موهم ومع ذلك ففيه بعد لانه جعل من المختص كونها محدودة في الزنا ولا يمتنع على تقدير
ان يكون مورد القسمة صحة الوجود بل الاشتراك في الحكم وكلام ابن الجنيد يشعر بمثل ذلك ايضا والمعتمد المشهور
لنا اصالة صحة العقد والروايات روى غياث الضبي عن الصادق عليه السلام ... قال والرجل لا يرد من عيب و
هو ... على ... مطلقا لكن العيوب المجمع عليها اخص من هذا العموم فيجمع بينهما بالحمل

بها في صورها ... في باقي الصور مسألة المشهور اختصاص البرص والجذام بالمرأة فلا يرد الزوج
بهما وقال ابن البراج في الكامل وقال في المهذب انه مشترك بين الرجل والمرأة فان اختلف الزوجان فقال احدهما
هذا جذام او برص وقال الآخر هو ... كان القول قول الزوج مع يمينه ان كان ذلك بها وان القول قول الزوجة
مع يمينها ان كان ذلك به الا حتى تقوم البينة بشاهدين من اهل الطب بانه جذام او برص فيكون الخيار بعد ذلك
في الفسخ او الرضا او الصبر عليه وابن الجنيد يوهم كلامه ذلك فانه قال الذي يجب به رد النكاح من العيوب الجنون والبرص
والجذام والذي يمنع من الوطء سواء كان ذلك بالرجل او المرأة ما لم يعلم البرء منهما به حين ... المطالبة والزوج الصادق ع
ابن البراج بعموم قوله عليه السلام انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل ولانه يؤدي الى الضرر
اذ ... الاعراض المتعدية ولانتفاء شهوة الجماع حينئذ وكما كان عيبا في المرأة كذلك فهو في الرجل ...
اذ لم يجعل لها الخيار ولم يكن لها سبيل الى التخلص منه بخلاف الرجل فان له باب التخلص وهو الطلاق والجواب
الاصحاب باصالة صحة العقد وبعموم قوله ولا يرد الرجل من عيب وكلام ابن الجنيد حسن لا باس به مسألة
اختلف الشيخان فقال المفيد ترد المحدودة في الفجور وبه قال سلار وابو الصلاح وابن البراج واختاره ابن الجنيد و...
وقال الشيخ في النهاية المحدودة في الزنا ترد وكذلك التي كانت قد زنت قبل العقد فليس للرجل
ردها الا ان له ان يرجع على وليها بالمهر وليس له فراقها الا بالطلاق وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي
ان المحدودة لا ترد بل يرجع على وليها بالمهر اذا كان عالما بحالها ... امرها فان اراد فراقها طلقها والاول ...
عدم الرد بل ... بما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال انما يرد النكاح في البرص والجذام والجنون
والعفل وعن ... عن الصادق عليه السلام قال سألته عن المحدود والمحدودة هل ترد من النكاح قال
لا ... باشتماله على العار فكان موجبا للتسلط على الفسخ وبما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق
عليه السلام قال سألته عن رجل تزوج امرأة فعلم بعدما تزوجها انها كانت زنت قال ان شاء زوجها اخذ
الصداق ممن زوجها ولها الصداق بما استحل من فرجها وان شاء تركها قال وترد المرأة من العفل و
البرص والجذام والجنون واما ما سوى ذلك فلا قال الشيخ هذا لا ينافي ما قدمنا من ان المرأة ... لانه يجوز
... لانه قال اذا علم انها كانت زنت ... كان له ان يرجع على وليها بالصداق ولم يقل انه يردها ولا يمتنع ان
يكون له استرجاع الصداق وان لم يكن له ردها لانهما حكمان منفصلان عن الآخر وقوله عليه السلام واما
ما سوى ذلك فلا ... ما قلناه من الرد بالعرج والافضاء والعمى لان هذه الاربعة ...
على كل حال ... الكلام وان كان ... هذه ... جانب المهر على الولي مع كونه
عيبا ... الشيخ وابن ادريس ... انما هو باعتبار التدليس على الزوج فاذا كان
عيبا كان له الفسخ وان لم يكن فلا مسألة قال المفيد والشيخ في النهاية ترد العرجاء وبه قال ابن الجنيد وسلار
وابو الصلاح وابن البراج في الكامل وابن حمزة وقال الصدوق في المقنع واعلم ان النكاح يرد من اربعة اشياء

من البرص والجذام والجنون والعفل الا انه روى في الحديث ان العميا والعرجا ترد وقال الصدوق في المقنع فان تزوج الرجل
بامراة فوجدها قرنا او عفلا او برصا او مجنونة او كان بها زمانة ظاهرة كان له ان يردها الى اهلها بغير طلاق
ويرجع الرجل على وليها بما اصدقها ان كان اعطاها فان لم يكن اعطاها فلا شيء له وروى في كتاب من لا يحضره الفقيه
الرد وعدّ في باب ما يرد منه النكاح في المراة ستة الجنون والجذام والبرص والرتق والقرن والافضاء قال ابن
البراج وفي اصحابنا من الحق بالعمى وكونها محدودة ولم يذكر العرج وكذا ابن البراج في ب وعد ابن ادريس عيوب المراة
سبعة ثم قال والحق اصحابنا عيبا ثامنا وهو العرج البين ذهب اليه شيخنا في نهايته ولم يذهب اليه في سائر كتبه
والاقوى الرد بالعرج البين المفضي الى الزمانة لما رواه داود بن سرحان في الصحيح عن الصادق عليه السلام في الرجل يتزوج
المراة فيؤتى بها عميا او برصا او عرجا قال ترد على وليها ويكون لها المهر على وليها وان كان بها زمانة لا يراها
الرجال اجيزت شهادة النساء عليها وعن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال ترد البرصاء والعمياء والعرجاء
احتج المانع باصالة صحة العقد ولزومه وبما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال انما يرد النكاح من
البرص والجذام والجنون والعفل والجواب الاصل يعدل عنه للدليل وقد بيناه وحديثنا خاص ومنطوق وحديثهم
انما عام ومفهوم **مسئلة** قال الصدوق في المقنع فاذا زنت المراة قبل دخول الزوج بها فرق بينهما ولا صداق
لها لان الحدث كان من قبلها لقوله عليه السلام في المراة اذا زنت قبل ان يدخل بها قال يفرق بينهما ولا صداق لها لان
الحدث كان من قبلها والطريق ضعيف والوجه ان الزنا لا يوجب الرد وقد سلفت المحدودة **مسئلة** قال
الشيخ في النهاية فان حدث بالرجل جنة يعقل معها اوقات الصلوات لم يكن لها الخيار وان لم يعقل اوقات الصلوات
كان لها الخيار فان اختارت فراقه كان على وليه ان يطلقها وكذا قال ابن البراج في ب وابن حمزة وابن ادريس والكلام
في هذه المسئلة يقع في مواضع خمسة الاول حكم الجنون المتجدد بعد العقد وقبل الدخول قال في النهاية يثبت لها الخيار
ان لم يعقل اوقات الصلوات وان عقل فلا خيار ونحوه في ب فانه قال اذا حدث بالرجل جنون او جذام او برص
لم يكن به في حال العقد فانه لا يرد الا الجنون الذي لا يعقل معه اوقات الصلوات فانه يرد به ونحوه قال المفيد مع المراة
مع التعقل ونحوه قال في ط وقال ابن الجنيد وان حدث بالرجل جنة وكان يعقل معها اوقات الصلوات لم يكن للمراة
خيار مع ذلك وان كان لا يعقل اوقات الصلوات كانت بالخيار فقد روي لا خيار لها مع ذلك الا ان لا يعقل
اوقات الصلوات وقال ابن البراج في الكامل فان حدث بالرجل جنة يعقل معها اوقات الصلوات كانت مخيرة بين المقام
والصبر عليه فان اختارت فراقه كان على وليه ان يطلقها عنه والوجه التسلط على الفسخ سواء عقل اوقات الصلوات
او لا لما فيه من الضرر المنفي وحصول الاضرار والفوات ثمرة منافع العقد من الاستمتاع ولما رواه علي بن ابي حمزة قال
سئل ابو ابراهيم عليه السلام عن امراة يكون لها زوج قد اصيب في عقله من بعد ما تزوجها او عرض له جنون قال لها ان
تنزع نفسها منه ان شاءت الثاني ظاهر كلام ابن الجنيد ان الجنون المقتضي للفسخ هو الذي لا يعرف معه اوقات الصلوات
سواء كان متقدما او متاخرا عن العقد وهو قول ابن البراج فانه قال في ب عندنا ان الجنون اذا كان بالرجل قبل

معه اوقات الصلوة فليس يتعلق به خيار والاصحاب فصلوا فقالوا ان كان سابقا على العقد كان لها
الخيار وان كان متاخرا كان لها الخيار ان لم يعقل اوقات الصلوات الثالث ظاهر كلام ابن حمزة ان
العلة الموجبة للخيار في الرجل والمراة معا هو الذي لا يعقل معها اوقات الصلوات وفيه اشكال و
الاقرب ثبوت الخيار للرجل مطلقا الرابع لو تجدد بعد الدخول فالاقرب ان لها التسلط ايضا المفهوم من
كلام الشيخ في النهاية يعم الحالين ايضا وهو الاقوى وبه قال ابن الجنيد فانه قال لو حدث ما يوجب الرد قبل
العقد بعد الدخول لم يفرق بينهما الا الجنون فقط وهو اختيار ابن زهرة ايضا وظاهر كلام علي بن بابويه فانه
قال واذا تزوج رجل واصابه بعد ذلك جنون فبلغ به مبلغا لا يعرف اوقات الصلوة فرق بينهما وان عرف
اوقات الصلوة فلتصبر المراة معه فقد بليت به فانه لم يذكر الطلاق والوجه انه لا يفتقر الى الطلاق بل يكون فسخا
بعد الدخول او قبله كغيره من العيوب **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا حدث بالمراة عيب بعد العقد وقبل
الخيار قيل فيه قولان احدهما لا خيار له والثاني له الخيار وهو الاظهر لعموم الاخبار وفي الخلاف اذا حدث
بالمراة احد العيوب التي ترد به ولم يكن في حال العقد فانه يثبت به الفسخ وهو احد قولي الشافعي لعموم الاخبار
التي وردت في انه ترد بهذه العيوب ولم يفصلوا بين ما يكون في حال العقد وبين ما يحدث فيما بعد وخبر العنابة
تدل على ذلك لان النبي صلى الله عليه وآله لم يفصل وقال ابن البراج في ب اذا حدث بالرجل والمراة شيء من العيوب بعد
ثبوت العقد واستقراره ولم يكن حاصلا قبل العقد لم يجب الرد بشيء الا بما ذكره اصحابنا من الجنون الذي لا
يعقل معه صاحبه اوقات الصلوات والجب والخصاء والعنة وقال ابن ادريس الصحيح ان كل عيب حادث بعد العقد
من عيوب النساء لا ترد به النكاح والذي ذهب اليه شيخنا مذهب الشافعي لا نعرفه ولا اختاره شيخنا وكلام
ابن حمزة يشعر بما ذهب اليه ابن ادريس وهو الاقرب لنا انه عقد وقع صحيحا خاليا عن التدليس وما ثبت به الخيار
فيكون لازما كالذي تجدد العيب بعد الدخول ولانه لم يوجد منه تدليس ويمكنه التخلص منها بالطلاق فلا
الخيار كالعتق وبعضه امته لم يثبت له الخيار ولو كان قد شرط حريتها في الابتداء ثبت له الخيار احتج الشيخ
بالعموم وبما رواه داود بن سرحان في الصحيح عن الصادق عليه السلام في الرجل يتزوج المراة فيؤتى بها عميا او برصا او
عرجا قال ترد على وليها الحديث وهو شامل لصورة النزاع ولا ريب انه لو كان موجودا حال العقد ثبت به الخيار
فاذا حدث بعده اثبت الخيار كالعيب بالزوج و بالعين المستاجرة والجواب المنع من العموم في صورة النزاع و
تخصيصه بما قلناه والعام في صورة النزاع لما فيه من الجمع بين الادلة فيكون اولى والقياس على الزوج باطل لان الحكم
في العقد بكل العيوب يحدث به الا العنة فانه لا يكون فلا تم تصير عنينا في نكاح واحد وعندنا لا يرد الرجل
من عيب يحدث الا الجنون الذي لا يعقل معه اوقات الصلوات وقال في الخلاف اذا حدث واحد من الاربعة الجنون
والجذام والبرص والجب فلها الخيار وعندنا انه لا خيار في ذلك وقال في موضع آخر اذا تزوج امراة ودخل بها
ثم ادعى عجزه عن جماعها لم يحكم بالعنين ولا يضرب له مدة بلا خلاف واما اذا كان يجامعها ثم عجز كان لها الخيار عندنا

الخامس هل يفتقر فسخ المراة في الجنون الى الطلاق الظاهر من كلام ح في ب [illegible] صح

في الحمل على العين المستاجرة لان القياس لا نقول به قال ... العيب الحادث بالزوج بعد صح

رعندهم بالاخلاف لعموم الاخبار وفي ثبت اذا حدث بالرجل جب او جنون او جذام او برص لم يكن به في حال العقد
فانه لا يرد الا الجنون الذي لا يعقل معه اوقات الصلوات فانه يرد به وقال ابن البراج اذا حدث بالرجل او المراة
شي من هذه العيوب بعد ثبوت العقد واستقراره ولم يكن حاصلا قبل العقد لم يجب الرد منه الا ما ذكره
اصحابنا من الجنون الذي لا يعقل معه صاحبه اوقات الصلوات والجب والخصا او العنة وابن ادريس فصل فسوغ
الفسخ بالجنون المتجدد بالرجل بعد العقد اذا لم يعقل اوقات الصلوات وان حدث الجب والخصا فلا خيار للمراة
في فسخ النكاح فان حدثت العنة بعد وطيها فلا خيار وان حدثت قبله وبعد العقد ولم يطاها غيرها فالى السنة فلها
الخيار والمعتمد قول ابن البراج فان الجب والخصا مساويان للعنة بل هما ابلغ منها في فوات الاستمتاع معهما فاثبات
الخيار بهما ارجح احتج ابن ادريس بالاصل والجواب العنة يتخلف عنه الدليل **مسئلة** المشهور ان العنة الحادثة
بعد الدخول لا توجب للمراة خيار الفسخ اختاره الشيخ وابن الجنيد وابن البراج وابن ادريس وابن حمزة وقال المفيد
وان تزوجت برجل على انه سليم فظهر لها انه عنين انتظرت به سنة فان وصل اليها فيها ولو مرة واحدة فهو املك
بها وان لم يصل اليها مدة السنة كان لها الخيار فان اختارت المقام معه على انه عنين لم يكن لها بعد ذلك خيار فان
حدث بالرجل عنة بعد صحة كان الحكم في ذلك كما وصفناه تنتظر به سنة فان تعالج فيها وصلح والا كانت المراة بالخيار
قال الشيخ في ت فلنا الذي ذكره يعني المفيد رحمه الله التسوية بين العنة اذا حدثت بعد الدخول وبينه اذا كان بالرجل قبل الدخول
انما جاء من عموم الاخبار التي وردت في ذلك مثل ما رواه الحسين بن سعيد عن صفوان عن العلا عن محمد بن مسلم عن
ابي جعفر عليه السلم قال العنين يتربص به سنة ثم ان شاءت امراته تزوجت وان شاءت اقامت وعن محمد بن الفضيل عن
ابي الصباح الكناني قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن امراة ابتلي زوجها فلا يقدر على الجماع ابدا اتفارقه قال نعم ان
شاءت وعن ابي البختري عن جعفر عن ابيه عليه السلم ان عليا عليه السلم كان يقول يوخر العنين سنة من يوم مرافعة امراته فان
خلص اليها والا فرق بينهما فان رضيت ان تقيم معه ثم طلبت الخيار بعد ذلك فقد سقط الخيار ولا خيار لها ثم قال
والاولى عندي الاخذ بالخبر الذي رويناه عن اسحق بن عمار عن جعفر عن ابيه عليهما السلم ان عليا عليه السلم كان يقول اذا
تزوج الرجل المراة فوقع عليها ثم اعرض عنها فليس لها الخيار ولتصبر فقد ابتليت وليس لامهات الاولاد ولا الاماء ما لم
يمسها من الدهر الا مرة واحدة خيار وعن غياث الضبي عن الصادق عليه السلم قال في العنين اذا علم انه عنين لا ياتي النساء
فرق بينهما فاذا وقع عليها وقعة واحدة لم يفرق بينهما والرجل لا يرد من عيب وقال ابن حمزة العنين يجب الصبر عليه
سنة فان عالج ووصل اليها فيها ولو مرة واحدة فلا خيار لها في رده وان لم يصل اليها في هذه المدة فلها
الخيار وهذا حكم العنة الحادثة بعد الدخول والحجة بدليل اجماع الطائفة والاقرب قول الشيخ عملا بالتمسك
بمقتضى العقد اللازم وبما تقدم من الرواية وان كان قول المفيد لا يخلو ايضا من قوة لما فيه من دفع الضرر وتفوت
فائدة النكاح فيحمل هذه الامر لمتوقفين **مسئلة** المشهور ان العنين يؤجل سنة وان دخل اليها فيها فلا
خيار لها والا ثبت لها الخيار ذهب اليه الشيخان والصدوق والسيد المرتضى رحمهم الله وقال ابن الجنيد

العنن بالرجل قبل الدخول يوجب الفسخ ان اختارت المراة فان ادعى حدوث ذلك به بعد العقد اجل سنة من يوم
رافعته فان صح وطيه والا كانت مخيرة في الاقامة معه والا انفسخ النكاح بغير طلاق واحتج الاصحاب بما رواه محمد
بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلم قال العنين يتربص به سنة ثم ان شاءت امراته تزوجت وان شاءت اقامت
وعن ابي الصباح الكناني قال اذا تزوج الرجل المراة وهو لا يقدر على النساء اجل سنة حتى يعالج نفسه احتج ابن
الجنيد بما رواه غياث الضبي عن الصادق عليه السلم في العنين اذا علم انه عنين لا ياتي النساء فرق بينهما واذا
وقع عليها وقعة واحدة لم يفرق بينهما والرجل لا يرد من عيب وعن ابي الصباح الكناني عن الصادق عليه السلم
قال سالته عن امراة ابتلي زوجها فلا يقدر على الجماع ابدا اتفارقه قال نعم ان شاءت والجواب العمل بالتاجيل
بعد السنة ولو قدر حصوله قبلها فالاولى عندي ما قاله ابن الجنيد **مسئلة** المشهور ان العنين
يجب عليه نصف المهر مع فسخ المراة النكاح وقد نص عليه الصدوق في المقنع وابوه والشيخ في النهاية وغيرهما
وليس هنا فسخ من قبل الزوجة يستعقب شيئا من المهر سوى هذا والاصل فيه اشرافه على محارمها وخلوته بها
سنة وقال ابن الجنيد اذا اختارت الفرقة بعد تمكينها اياه من نفسها وجب لها المهر وان لم يولج وهو
على اصله من ان المهر يجب كلا بالخلوة كما يجب بالدخول وقد سبق **مسئلة** قال الشيخ في النهاية واذا ادعى
الرجل انه فحل وتزوج فوجد على خلاف ذلك بطل التزويج واختاره ابن الجنيد وابن حمزة وجعله ابن البراج في
كتابيه معا رواية ومثل في ط قال فيه ان كان الغرور بالنسب فلها الخيار لانه الاولى وان لا خيار لها وفي
الناس من قال لها الخيار وروى ذلك في اخبارنا واختار ابن ادريس المنع قال وقد روي ان الرجل اذا انتسب الى
قبيلة فخرج من غيرها سواء كان ارفع او ادون منها يكون للمراة الخيار في فسخ النكاح والاظهر انه لا ينفسخ بذلك
النكاح لقوله تعالى اوفوا بالعقود وهي نسب ما قاله الشيخ في تهذيبه الى انه خبر واحد ثم قال والاقرب عندي ان لم يكن
عيبا فانه يرد به لانه تدليس فيرد به من حيث انه تدليس بالاشتراط لا من حيث انه عيب يرد به من غير شرط
لان العيوب التي في الخلقة يرد بها النكاح وان لم يشترط انتفاؤها في حال العقد بمجرد العقد يرد النكاح بعيب
الخلقة فاما التدليس فانه اذا شرطه انه حر فخرج عبدا او انتسب الى قبيلة فخرج بخلافها سواء كان اعلى منها او
ادنى وكذلك السواد والبياض اذا شرطه فخرج بخلافه وما اشبه ذلك فلا يرد به النكاح الا اذا اشترط خلافه
فاما بمجرد العقد دون تقدم الشرط فلا يرد به النكاح فهذا الفرق بين عيب الخلقة وبين التدليس وابن البراج
قال وقد روي ان الرجل اذا ادعى انه من قبيلة معينة وعقد له على امراة على انه من تلك القبيلة ثم ظهر انه من غيرها كان
عقده فاسدا والاقرب انه اذا انتسب الى قبيلة فبان انه من غيرها بحيث لا يلايم شرف المراة كان لها الخيار في الفسخ
لما فيه من الغضاضة والنقص والضرر وبذلك ورد ما رواه الحلبي في الصحيح قال في رجل تزوج المراة فيقول انا من بني
فلان فلا يكون كذلك قال يفسخ النكاح او قال يرد **مسئلة** قال ابن الجنيد لو انتسب احد الزوجين الى نسب
او صناعة ولم يكن كذلك كان النكاح مفسوخا ان لم يرض الاخر بعد علمه فان تاول تاويلا يكون به صادقا لم يبطل النكاح ح

وقد روي ان رجلا تزوج على انه يتبع الدواب فوجد تابعا للسنانير فرفع الى امير المؤمنين صلى الله عليه وآله
فاجاز نكاحه وقال السنانير دواب والبحث هنا يقع في مقامين الاول هل حكم الصنعة حكم القبيلة نص ابن الجنيد عليه
في كلامه هنا وفي الغاية دلالة من حيث المفهوم على انه لا يتعدى الى غير القبيلة الاشتراك بين الرجل والمراة
نص عليه ابن الجنيد وهو قول ابن حمزة ولم يتعرض الشيخ في النهاية لانتساب المراة **مسئلة** المشهور ان المراة
اذا ادعت عنة الرجل وادعى هو الصحة كان القول قوله مع اليمين لاصالة الصحة وقال الصدوق في المقنع وابوه في
الرسالة يقعد الرجل في ماء بارد فان استرخى ذكره فهو عنين وان تشنج فليس بعنين وقال ابن حمزة تعرف العنة بثلاثة
اشياء باعتراف الرجل وبالعجز عن الايلاج وباسترخاء الذكر اذا اجلس في الماء البارد وانكر ابن ادريس ذلك و
قال لا اعتبار الا باقرار الرجل **مسئلة** المشهور ان الخصي وهو مسلول الخصيتين عيب يوجب الفسخ وقال ابن البراج
فان بان ان الزوج خصي وهو المسلول الخصيتين فلا خيار لها في ذلك لان الخصي يولج اكثر من الفحل وانما لا ينزل وقيل
ان لها الخيار لان عليها فيه نقيصة وهو الاظهر لا نعتمد عليه شيئا واعقد رجلا ... هذا الباب
وقال علي بن بابويه وان تزوجها خصي فقد دلس نفسه لها وهي لا تعلم فرق بينهما ويوجع ظهره كما دلس نفسه و
عليه نصف الصداق ولا عدة عليها منه وكذا قال الصدوق في المقنع وقال الشيخ في ... اذا كان الرجل مسلولا
لكنه يقدر على الجماع غير انه لا ينزل او كان خنثى حكم له بالرجال لم يرد بالعيب وان كانت المراة خنثى وحكم لها بالمراة
... ثبوت العقد بالاجماع واثبات الخيار يحتاج الى دليل والرواية تدل على انه عيب روى بكير بن اعين في الموثق
عن احدهما عليهما السلام في خصي دلس نفسه لامراة مسلمة فتزوجها قال يفرق بينهما ان شاءت ويوجع راسه فان رضيت
واقامت معه لم يكن لها بعد رضاها به ان تاباه وعن ابن مسكان في الصحيح قال بعثت بمسألة مع ابن اعين قلت سله
عن خصي دلس نفسه لامراة ودخل بها فوجدته خصيا قال يفرق بينهما ويوجع ظهره ويكون لها المهر بدخوله عليها
وعن سماعة عن الصادق عليه السلام ان خصيا دلس نفسه لامراة قال يفرق بينهما وتاخذ المراة منه صداقها ويوجع ظهره
كما دلس نفسه ولانه تدليس فاثبت الخيار وهو انما يثبت هنا كما في العنين **مسئلة** قال الشيخ في النهاية
اذا عقد الرجل على بنت رجل على انها بنت مهيرة فوجدها بنت امة كان له ردها وان لم يكن دخل بها لم يكن لها عليه شيء
وكان المهر على ابيها وان كان قد دخل بها كان المهر عليه بما استحل من فرجها وقال ابن البراج اذا تزوج من رجل ابنته
على انها بنت مهيرة فوجدها بنت امة كان مخيرا بين ردها وبين اقرارها على العقد فان ردها فعلى قسمين اما ان
يكون دخل بها او لا يكون دخل بها فان كان دخل بها كان عليه المهر بما استحل من فرجها وان لم يكن دخل بها لم يكن عليه
شيء وقد ذكر ان المهر يجب لها على ابيها اذا لم يدخل بها والاولى انه لا يجب وقال الكيدري ان لم يدخل بها
فلا شيء عليه والمهر على ابيها على ما روي والاصل انه غير واجب وقال ابن ادريس اذا لم يكن دخل بها لم يكن عليه شيء
وروي ان المهر على ابيها وليس عليه دليل من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع والاصل براءة الذمة فشغل
ذمة الاب بالمهر يحتاج الى دليل وان دخل بها كان المهر لها عليه بما استحل من فرجها ويرجع على ابيها فان رضي بعد ذلك لم

بالعقد

يكن له بعد رضاه الرجوع بالمهر ولا الخيار بالرد والوجه عندي انه لا خيار مع عدم الشرط والشيخ عول على
رواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سالته عن رجل خطب الى رجل ابنة له من مهيرة فلما كانت ليلة دخولها
على زوجها ادخل عليه ابنة له اخرى من امة قال ترد على ابيها وترد عليه امراته ويكون مهرها على ابيها وان كان
منافيا في هذه الصورة كان ضامنا في المتنازع لعدم التفاوت وفي ايجاب المهر على الاب اشكال لاحتمال ان
يقال اذا كان الاب هو المدلس كان ضامنا للمهر مع الدخول ومع عدمه لها لحيث فوت عليها البضع
كالوكيل **مسئلة** اذا اختلفا في الاصابة فادعاها وانكرت وكانت ثيبا قال الشيخ في ... كان القول
قول الرجل مع يمينه وقد روي انها تؤمر بان تحشو قبلها خلوقا ثم يامرها الحاكم الرجل بوطئها فان
خرج وعلى ذكره اثر الخلوق صدق وكذبت وان لم يكن الاثر موجودا صدقت وكذب الرجل وكذا قال ابن
البراج وهو قول ابن ابي عقيل الا انه لم يذكر الرواية وكذا قال الصدوق في المقنع وابن ادريس وقال علي
بن بابويه عليه اليمين وعليها البينة لانها المدعية وقال في ... اذا اختلفا في الاصابة وكانت ثيبا فالقول
قوله مع يمينه عند ابي حنيفة ثم قال وعندنا ... وروى اصحابنا انه تؤمر المراة بان تحشو قبلها خلوقا
فاذا وطئها وكان على ذكره اثر الخلوق علم انه اصابها وان لم يكن علم انه لم يصبها وهذا هو المعول عليه ثم استدل
باجماع الفرقة واخبارهم وبه قال الكيدري والمعتمد ما اختاره في ... لنا عموم الحكم بالبينة واليمين في باب
الدعاوي وانما اوجبنا اليمين على الزوج عملا بالظاهر من اصالة السلامة وعدم تمكنه من اقامة البينة
على ذلك وما رواه ابن حمزة في الصحيح قال سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول اذا تزوج الرجل المراة الثيب التي
قد تزوجت زوجا غيره فزعمت انه لا يقربها منذ دخل بها فان القول في ذلك قول الرجل وعليه ان يحلف
لقد جامعها لانها المدعية ورواية الشيخ في الضعيفة مرسلا عن عبد الله بن الفضل الهاشمي عن بعض
مشيخته قال قالت امراة لابي عبد الله عليه السلام او سأله رجل عن رجل تدعي عليه امراته انه عنين وينكر الرجل
قال تحشوها القابلة بالخلوق ولا يعلم الرجل ويدخل عليها الرجل فان خرج وعلى ذكره الخلوق صدق وكذبت و
الا صدقت وكذب وليس بعيدا من الصواب الجمع بين الخبرين بان نحمل الاول على ما اذا ادعى الرجل الاصابة فيما
تقدم قبل الدعوى وانكرت المراة والثاني على ادعاء المراة العنة وانكار الرجل وهذا اقرب في حمل الجميع
عليه **مسئلة** قال الشيخ في [illegible] وان تزوجت المراة برجل على انه صحيح فوجدته خصيا كان لها الخيار بين
الرضا بالمقام معه وبين مفارقته فان رضيت بالمقام معه لم يكن لها بعد ذلك خيار وان ابت فرق
بينهما وان كان قد خلا بها كان للمراة نصف مهرها وعلى الامام ان يعزره لئلا يعود الى مثل ذلك وتبعه ابن البراج
لما تقدم من الروايات وقال ابن ادريس ان رضيت به لم يكن لها بعد ذلك خيار وان ابت فرق بينهما وورد
انه ان كان خلا بها كان للمراة نصف مهرها وعلى الامام ان يعزره لئلا يعود الى مثل ذلك ولا دليل على صحة هذه
الرواية من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع والاصل براءة الذمة وان كان نقلها وردها شيخنا في

نهاية ايراده الا اعتقادا او في ايجاب المهر اشكال الوجه بني على اصل من ثبوته بالخلوة وكذا في ايجاب تعزيره

مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا عقد الرجلان على امراتين فادخلت امراة هذا على هذا والاخرى على الاخر ثم علم بعد ذلك فان كانا قد دخلا بهما فان لكل واحدة منهما الصداق فان كان الولي تعمد ذلك اغرم الصداق ولا يقرب كل واحد منهما امراته حتى تنقضي عدتها فان ماتتا قبل انقضاء العدة فليرجع الزوجان بنصف الصداق على ورثتهما ويرثانهما الزوجان وان مات الرجلان وهما في العدة فانهما ترثانهما ولهما المسمى وقال ابن ادريس والصحيح من الاقوال انه لا يموت احد الزوجين اما المراة او الرجل يستقر جميع المهر كاملا سواء دخل بها الرجل او لا والشيخ عول في ذلك على رواية جميل بن صالح عن بعض اصحاب ابي عبد الله عليه السلم في اختين اهديتا الى اخوين في ليلة فادخلت امراة هذا على هذا وادخلت امراة هذا على هذا قال لكل واحدة منهما الصداق بالغشيان وان كان وليهما تعمد ذلك اغرم الصداق ولا يقرب واحد منهما امراته حتى تنقضي العدة فاذا انقضت العدة صارت كل واحدة منهما الى زوجها بالنكاح الاول قيل له فان ماتتا قبل انقضاء العدة قال فقال يرجع الزوجان بنصف الصداق على ورثتهما ويرثانهما الرجلان والوجه ايجاب المهر كملا والرواية ضعيفة مرسلة ونحملها على ان المراتين لم يدخل بهما ولهذا يرجع الزوجان بالنصف ... فهذا على سبيل الميراث وقد سبق

مسئلة قال الشيخ في النهاية ومتى كان للرجل ابنتان احدهما بنت مهيرة والاخرى بنت امة فعقد الرجل على بنته من المهيرة ثم ادخل عليه بنته من امته كان له ردها وان كان قد دخل بها واعطاها المهر كان المهر لها بما استحل من فرجها فان لم يكن دخل بها فليس له عليها مهر وعلى الاب ان يسوق اليه ابنته من المهيرة وكان عليه المهر من ماله اذا كان المهر الاول قد وصل الى ابنته الاولى وان لم يكن وصل اليها ولا يكون قد دخل بها كان المهر في ذمة الزوج لرواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم قال سالته عن رجل خطب الى رجل بنتا له من مهيرة فلما كانت ليلة دخولها على زوجها ادخل عليه بنتا له اخرى من امة قال ترد على ابيها وترد امراته عليه ويكون مهرها على ابيها وقال ابن البراج وان كان الرجل قد دفع الصداق الى الاولى لم يكن لها عليه شيء ووجب على ابيها دفع الصداق لها دون الزوج والحق ان نقول ان كانت الاولى عالمة بانها ليست الزوجة ودخل بها مع علمها بالتحريم لم يكن لها مهر لانها زانية وان لم تكن عالمة او جهلت التحريم كان لها مهر مثلها والاولياء [illegible] بمهر السنة فان كان المدفوع بقدره والا رجع بالفاضل او دفعه واما الاولى فلها المهر على الزوج لا يسقط بدفع الزوج الى الثانية ثم الزوج يطالب الاب بما دفعه الزوج الى الثانية لانه غره

مسئلة قال ابن الجنيد اذا زنا قبل العقد او بعده ورد بالنكاح فلو زنت المراة قبل دخول الزوج بها فرق بينهما وكذلك ان كان الزاني محصلا علم زوج المراة فرق بينهما والاقرب ان ذلك لا يوجب فسخ النكاح في الرجل والمراة وقد تقدم

مسئلة اذا كانت على المدلسة بعد الدخول وسلم المهر فالمشهور انه يرجع الزوج اليها بما دفعه وان كان الولي هو المدلس رجع الزوج عليه وكان المهر كملا وقال ابن الجنيد وان حكم لها بالفسخ لاجل العيب وهو يرجع على الولي لا تجد اقل

مهر مثلها الا ان يكون مما لا يظهر وقد يخفى على الولي فيكون لها اقل ما قد استحلها والباقي مردود على مالها على زوجها وحكمها حكم وليها ان كانت هي العاقدة على نفسها والوجه عندي انه يرجع عليها بما دفعه الا باقل ما يكون مهرا لئلا يخلو البضع من عوض وهو الذي قواه الشيخ في المبسوط ايضا

مسئلة لا يفتقر الفسخ الى حكم الحاكم بل لكل من الزوج والمراة التفرد بالفسخ في موضع يجب له الخيار قاله الشيخ وتبعه ابن البراج وهو المعتمد لانه حق لهما فلا يتوقف استيفاؤه على الحاكم وقال ابن الجنيد واذا اريدت الفرقة لم تكن الا عند من يجوز حكمه من والي المسلمين او خليفته او مجتمع من المسلمين ان كانا في بلد هدنة او سلطان متغلب ومن يمنع و قال ابن ادريس ان اختار الفسخ بالحاكم يفسخ النكاح وليس له ان ينفرد به لانها مسئلة خلاف من المسلمين ولا يمنع عندنا ان يفسخ الرجل ذلك بنفسه والمراة لان الاخبار مطلقة في هذا الباب ثم قال بعد كلام طويل فاما الفسخ فالى الحاكم لا نختلف فيه ولو قلنا على مذهبنا ان الفسخ بنفسه كان قويا والاول احوط لقطع الخصومة وهو بناء على تردده وقال بعد ذلك الاقوى ان يفسخ بنفسه امراة العنين دون الحاكم لانه لا نختلف فيه

مسئلة المشهور انه ان اختار الفسخ بعيب كان قبل الدخول سقط المسمى ووجب مهر المثل سواء كان الفاسخ المراة او الرجل لو بعده ثم قال كل نكاح فسخ بعيب كان موجودا حال العقد فانه يحكم حكم النكاح الذي وقع فاسدا في الاصل يتعلق به جميع احكام النكاح الفاسد انه كان قبل الدخول سقط المسمى ولا يجب شيء منه ولا المتعة ايضا ولا نفقة العدة وان كان بعد الدخول فقد قلنا لها مهر المثل لانا ان العقد وقع صحيحا وهذا لو رضي الفاسخ به لزم فيثبت المسمى بحجة ان احكام العقد الفاسد يترتب عليه وكذا المهر والجواب المنع من المقدمتين

مسئلة قال الشيخ في الخلاف اذا تزوج الحر بامراة على انها حرة فبانت امة كان النكاح فاسدا وقال قوم يصح العقد وان كان الزوج عبدا فتزوج على انها حرة فبانت امة بطل النكاح قولا واحدا لان احدهما باطل وهو الاول والثاني صحيح بشرطين يكون العقد باذن مولاه في التزويج فانه كان بغير اذنه وان كان باطلا وعند بعض اصحابنا انه يكون موقوفا على اذن السيد وقال [illegible] صحيح فله الخيار فان اختار الفسخ فكل نكاح كان فاسدا من اصله فان كان قبل الدخول فرق بينهما ولا مهر ولا نفقة وان كان بعد الدخول وجب لها مهر المثل ان السيد وانه يجب في كسبه وقيل يتعلق برقبته وقيل في ذمته يتبع بعد العتق والاولى الاقوى على هذا القول وهذا الاقرب انه يتخرج على الاصلين احدهما ان العبد اذا نكح باذن سيده فالمهر في كسبه وان كان بغير اذنه فانما وطء فقد وطئ في نكاح فاسد ووجب المهر وانه يجب في ذمته وقيل في رقبته الثاني اذن السيد في النكاح وهل يتضمن الاذن الصحيح والفاسد على قولين فاذا تقرر هذا رجعنا الى المسئلة فوجدناه قد نكح باذن سيده نكاحا فاسدا فمن قال اذن السيد يتناول الصحيح والفاسد وكان نكاحا صحيحا يكون المهر في كسبه ومن قال الاذن لا يتناول الفاسد وهو الصحيح فقد نكح نكاحا فاسدا بغير اذنه فانه يجب المهر على قولين احدهما في رقبته والثاني وهو الاقوى في ذمته يتبع به والمعتمد ان نقول اذا كان بطل يكون النكاح موقوفا الا فاسدا سواء كان الزوج حرا او عبدا فان اجاز الزوج او المولى العقد له

وكذا لو تزوج العبد فان لم يكن موقوفا على اذن مولاه وان كان مأذونا او فسخ بعد الدخول كان المهر على المولى لان الاذن
في العقد التزام بتوابعه وسيأتي البحث فيه ان شاء الله تعالى مسألة لو بان الزوج خنثى قال الشيخ في ط لم يكن لها الخيار
العيوب فانه جامع كالرجل وانما هناك الخلقة زيادة فهو كما لو كان له اصبع زائدة وهذا لو وجد او قوي ثم قال بعد كلام
ومنها المسدودة لو اصابته خنثى وقد حكيناه ... للخيار على قول من اسقطها الخيار وهو الاقوى وقال
في الخلاف لو كان الرجل خنثى لكن يعتمد على الجماع ... لان يزيله وكان خنثى حكم له بالرجل بالعيب وان كان
خنثى حكم لها بالمرأة ... الاول وهو المعتمد لما ذكره الشيخ في التعليل ولا يوجب الخيار مع امكان
الوطي ... قال الشيخ ... ايضا ... بالزوجية للخنثى ... الخيار لعدم العلم ...
قولان اقواهما ان لها الخيار ... مسألة قال الشيخ ... اذا تزوج الحر امرأة على الاطلاق
يعتقد انها حرة فاذا هي امة وكان ممن يجوز له نكاح الامة ... بشرطين عدم الطول وخوف العنت فالنكاح
صحيح فان وطئها قبل العلم فالولد حر لانه على اعتقاد ... وعليه قيمته لسيده يوم وضعته وان ... سقط ... عليه
انها امة فالولد مملوك ... لا ... وعندنا يجري الحرية والتحقيق ان نقول ان كان الوطي فالولد لها ...
الولد حر ولا قيمة هنا وان لم يكن ... فالولد ... الوطي بعد العلم بانها امة ...
صحيح ويتصرف ... فالولد رق لمولاها ... لا حد ... في العقد ... الوطي بعد العلم بالرقية
مسألة قال الشيخ في النهاية اذا عقد الرجل على امرأة على انها حرة فوجدها امة كان له ردها فان كان
قد دخل بها كان لها المهر بما استحل من فرجها وان كان ... يرجع على وليها الذي ... بالمهر وان كان الولي
لم يعلم ... لم يكن له ... شيء وقال المفيد اذا تزوجها على انها حرة فوجدها امة كان له ردها على الذي
زوجه بها واسترجاع ما نقده من المهر الا ان يكون قد دخل بها ولا يرجع عليها به لكن يرجع على من دلسها عليه فان
كانت هي المتولية لذلك بنفسها فانه يرجع عليها به قبل الدخول ولا يلحق منها شيئا منه بعد الدخول
قال ابن الجنيد فان كانت الامة هي المدلسة نفسها بغير اذن سيدها فادعت انها حرة ... او وجد الحر ... ثمنا
بعينه اخذه ... ولا شيء له عليها وان كانت قد ولدت من الحر ثم اعتقها المولى كان ولدها منه احرارا ... لها
ولم يحرم ... وكان ولدها لاحقين بابيهم ... ثم على الزوج ان كانت بكرا افتضها
عشر قيمتها وان كانت ثيبا افتضها العشر وقال الصدوق في المقنع اذا تزوج بامة على انها حرة فوجدها فولدت
منه فان كان الذي زوجها اياه وليا ... رجع على وليها بما اخذ منه ولمولاها عليه عشر قيمة ثمنها
ان كانت بكرا وان كانت غير بكر فنصف عشر قيمتها بما استحل من فرجها وقال في موضع آخر ان ابقت مملوكة لرجل فاتت قبيلة وادعت انها حرة فتزوجها رجل فظفر بها مولاها بعد ذلك وقد ولدت اولادا فان اقام الرجل البينة
على انه تزوجها على انها حرة اعتق ولدها وذهب القوم باموالهم وان لم يقم البينة اوجع ظهره واسترق ولده
قال سلار فان تزوج بامرأة على انها حرة فخرجت امة ردها واسترجع المهر ان لم يكن دخل بها فان دخل بها فالمهر لها

او نصف عشره

ويرجع به على من دلسها فان كانت هي المدلسة فلا مهر لها وقال ابن البراج فان كان قد دخل بها وكانت هي المتولية
لنكاحها نفسها كان له ردها ولها المهر بما استحل من فرجها وان كان غيرها هو الذي تولى العقد عليها وكان عالما
بذلك كان له الرجوع عليها بالمهر فان لم يكن عالما بذلك لم يلزمه شيء وقال ابن حمزة ان دلسها احد
بالحرية رجع على المدلس بالمهر وكان الولد حرا وللسيد عليه عشر قيمتها ان كانت بكرا ونصف العشر ان كانت ثيبا
وان ثبت العيب ... بالولادة فان دلسها مولاها سقط المهر المسمى ولزمه مهر المثل ويرجع بالمهر على سيدها
والولد حر فلو شهد لها شاهدان بالحرية كان لها الرجوع بالمهر على الشاهدين وباقي الحكم على ما ذكرنا وان تزوجها بظاهر
الحال على الحرية كان النسب لاحقا والولد رقا وله الرجوع عليها بالمهر وللسيد ما ذكر من عشر القيمة او نصفه والاكثر
ويجب على السيد دفع الولد الى ابيه ولزم الاب قيمته فان عجز سعى فيها وان لم يسع دفع الامام قيمته اليه
من سهم الرقاب فان انقطع تعذر ذلك ... من حساب الزكاة فان فقد ... بقي الولد رقا حتى يبلغ ويسعى
في فكاك رقبته ولو علم الرقية ... من التحريم كان الولد رقا وله المسمى ولحق النسب ... الشهادة ... العيب ويعزر
جهما ولو علم بالتحريم ايضا كان زانيا ان لم يرض السيد بالعقد ويكون الولد رقا والنسب غير لاحق والمهر ... لازم
المهر مضمونا وعشر القيمة ان كانت بكرا او نصف العشر ان كانت ثيبا ولو رضي السيد بالعقد صح النكاح وقال
ابن الجنيد ان كان العقد من السيد كان ذلك اقرارا منه بالحرية وسقط الخيار والتحقيق ان نقول اذا تزوجها على
انها حرة فخرجت امة ودخل قبل العلم كان عليه المهر لانه عوض بضع وقع صحيحا وتطرق الفسخ اليه لا يقتضي فساده
واصلا لان الفسخ بعد الدخول ... بمهر المثل وابطال المسمى على ما ذهب اليه الشيخ وابن حمزة وابن الجنيد على ان
قولهما ... هنا لانه تصرف في مال الغير فان لم يرض به فقد وقع فاسدا في اصله فوجب مهر المثل على الخلاف في العيب
او صاحبه ثم ان كان السيد هو المدلس رجع عليه بما دفعه اليها او اليه وان لم يكن قد دفع شيئا لم يرجع عليه بشيء لان
مولاها الباذل ... بعوض ... عليه فلا يرجع بشيء وان كانت هي المدلسة فان كان قد دفع اليها استعاد
منها ان كان باقيا وان كان تالفا تبعها بعد العتق وكان عليه المهر للسيد لانه تصرف في ملك غيره فكان حق
عليه للمالك مسألة قال ابن حمزة ويسقط المهر بالفسخ قبل الدخول وبعده ان كان الفاسخ المرأة فان كان
الرجل لزمه مهر المثل ورجع به على المدلس وليس بجيد لانا من طرف الزوجة فانها اذا فسخت بعد الدخول وجب
لها المسمى لانه قبض العوض فوجب عليه دفع العوض ويرجع به على المدلس فان كانت هي رجع عليها الا بما يمكن
ان يكون اقل مهر ... في طرف الزوج فانه يجب المسمى ايضا ومهر المثل انما يجب في عقد فاسد وقد بينا انه
صحيح مسألة عند قطب الدين الكيدري عيوب الرجل ثلاثة الجب والعنة والجنون وجعل من عيوب
الزوجة كونها محدودة في الزنا قال وروى اصحابنا ان جنون الرجل اذا عقل معه اوقات الصلوات فلا خيار
لها ثم قال بعد ذلك ومتى بان انه خصي او خنثى فلها الخيار وجعل للرجل الخيار لو ظهر ان المرأة خنثى واثبت لها
الخيار لو كان خصيا ثم اوجب مهر المثل في فسخ المرأة بعد الدخول بعيب الرجل وكذا يفسخ الرجل بعيوبها دون

المسمى وجعل الزوج الفسخ بالعيوب المتجددة بالمرأة بعد العقد وقد تقدم البحث في هذه المسائل مسئلة
قال ابو الصلاح فان وطئها قبل العلم بحالها فلها ما اخذته ويرجع به على من دلسها فان كانت هي المدلسة
نفسها لم يرجع عليها بشي مما اخذت بعد الوطي وقال ابن ادريس انه ان كانت هي المدلسة نفسها كان له الرجوع
عليها بما اعطاها مهرا وفي ظاهره ان الفسخ بعد الدخول فلها المهر المثل وهو استقر او يرجع به على المدلس
مدلس العيب قولان احدهما يرجع به على العاقد وان لم يعرف كان الرجوع عليها لانها العاقدة وكل موضع قلنا الرجوع
عليها فانه يرجع فيه بالكل الا القدر الذي يجوز ان يكون مهرا لئلا يعري الوطي عن البدل وقيل بالكل والاول اقوى
وقال ابن البراج اذا لم يكن الولي عالما لم يلزمه شي فان كان الرجل قبل دخوله بها دفع الصداق اليها كان له الرجوع
عليها وان لم يكن دفعه اليها لم يكن عليه شي والوجه عندنا ما قاله في المبسوط لانها العاقدة فكانت ضامنة
كالاجنبي وما رواه ابو عبيدة في الصحيح عن الباقر عليه السلم في رجل تزوج امراة من وليها فوجد بها عيبا بعد
ما دخل بها قال فقال اذا دلست العفلاء نفسها والبرصاء والمجذومة والمفضاة وما كان بها من زمانة
ظاهرة فانها ترد على اهلها من غير طلاق ويأخذ الزوج المهر من وليها الذي كان دلسها فان لم يكن وليها علم بشي من
ذلك فلا شي عليه وترد الى اهلها قال وان اصاب الزوج شيئا مما اخذت منه فهو له وان لم يصب شيئا فلا شي
له وعن رفاعة بن موسى عن الرضا عليه السلم وسالته عن البرصاء قال قضى امير المؤمنين عليه السلم في امراة زوجها وليها
وهي برصاء ان لها المهر بما استحل من فرجها وان المهر على الذي زوجها وانما صار المهر عليه لانه دلسها ولو
ان رجلا تزوج امراة وزوجها رجل لا يعرف دخيلة امرها لم يكن عليه شي وكان المهر ياخذه منها ولنا على
الرجوع بالاقل فلئلا يخلو البضع عن عوض والاصل براءة الرجوع لما هو بازاء الغرور ولا غرور هناك وهذا
المعنى انما يتحقق في الزائد على الاقل لان الاقل فانه عوض ما استوفاه من البضع فلا يرجع به على احد احتج
ابو الصلاح بان الصداق عوض البضع وقد استوفاه والجواب المنع مسئلة قال الصدوق فان ابتلي
بذلك بعد ما عقد على جماع امراة فرق بينهما ان شاءت وقد روي انه ينتظر به سنة فان اتاها والا فارقته
ثم قال بعد ذلك واذا تزوج الرجل امراة فابتلي ولم يقدر على الجماع فارقته ان شاءت والعنين يتربص
به سنة ثم ان شاءت امراته تزوجت وان شاءت اقامت لرواية ابي الصباح الكناني قال سالت ابا عبد الله
عليه السلم عن امراة ابتلى زوجها فلا يقدر على الجماع ابدا اتفارقه قال نعم ان شاءت

الفصل الخامس

في نكاح المتعة مسئلة يشترط في عقد نكاح المتعة ذكر المهر والاجل فلو اخل بالاول بطل العقد اجماعا ولو
اخل بالثاني خاصة قال الشيخ ينعقد دائما وتبعه ابن البراج وابو الصلاح وابن زهرة وقال ابن ادريس
يبطل العقد والبطلان اشترطا لنا المقدمة الاولى فاجماعية ولما رواه زرارة في الصحيح عن الصادق عليه
السلم قال لا يكون متعة الا بامرين باجل مسمى واجر مسمى وعن اسماعيل بن الفضل الهاشمي في الصحيح قال
سالت ابا عبد الله عليه السلم عن المتعة فقال مهر معلوم الى اجل معلوم واما المقدمة الثانية فظاهرة فقضية
نفي هذا الشرط احتج الشيخ بان لفظ المتعة في صيغ ايجاب العقد الدائم وانما تميز المنقطع عنه بذكر الاجل
فاذا لم يذكره صرف الى الدوام لانه الاصل والصحة ولما رواه عبد الله بن بكير في الموثق عن الصادق عليه السلم قال
ان سمى الاجل فهو متعة وان لم يسم الاجل فهو نكاح والجواب بانه انما يحمل على الدوام مع ارادته والتقدير خلافها
اذ البحث انه اذا عقد نكاحا منقطعا بالتلفظ بغير المدة فالدوام غير مقصود فلا يقع لعدم ارادته والمنقطع
قد فات شرطه فلا يقع ايضا والرواية محمولة على انه اذا لم يرد المنقطع وعقد بلفظ التمتع جمعا بين الادلة
مسئلة قال ابن ادريس اذا لم يذكر الاجل كان النكاح دائما اذا كان الايجاب بلفظ التزويج او النكاح
فان كان بلفظ التمتع بطل العقد والوجه عندنا التسوية بين الجميع في ابطال النكاح فانا لم نبطل النكاح
باعتبار الصيغة لا باعتبار اخلاله ذكر الشرط في المنقطع وعدم ارادة الدوام فلا يقعان معا ولو عقد المنقطع
بلفظي النكاح والتزويج ولم يذكر اجلا كان باطلا مسئلة يشترط في الاجل التعيين فلو ذكر مدة مجهولة
بطل العقد وبه قال الشيخ رحمه الله في موضع قال فيه لو لم يذكر اجلا انعقد دائما وكذا قال قطب الدين الكيدري
وفيه فان ذكر المرة والمرتين جاز ذلك اذا اسنده الى يوم معلوم فان ذكر المرة مبهمة ولم يقرنها بالوقت كان العقد
دائما لا يرفعه الا الطلاق والحق البطلان في الجميع لما تقدم من ان هذا كذلك لانه ذكر اجلا فلا يكون الدوام مرادا
ولم يكن عدم المراد باعتبار قيد الاجل والمنقطع غير صحيح لجهالة مدة الاستمتاع احتج المجوزون بان الاجل مجهول
فيبطل فيبقى العقد غير المذكور والجواب المنع من المساواة سلمنا لكن نمنع الحكم في الاصل بما تقدم مسئلة
لا يشترط في الاجل قدر معين بل يجوز الى شهر وسنة واقل واكثر بشرط ان يكون متعينا محروسا من الزيادة
والنقصان هذا هو المشهور وقال ابن حمزة وقدر المدة من طلوع الشمس الى نصف النهار والى سنة فما زاد
فان قصد بذلك الاجل المعلوم من غير حصر اقله فيه كما ذكرنا وان قصد بيان ان الاقل هو في موضع المنع
مسئلة اختلف علماؤنا في تسويغ التمتع بالكتابية قال المفيد رحمه الله نكاح الكافرة محرم سوى اليهود والنصارى
والمجوس واطلق النكاح مع انه قسمه اولا الى نكاح المتعة والدائم وملك اليمين ومقتضى هذا تحريم الجميع وقال
الصدوق في المقنع ولا تتزوج اليهودية والنصرانية على حرة متعة وغير متعة وروي هذا اللفظ في كتاب
من لا يحضره الفقيه عن ابي بصير عن الصادق عليه السلم ثم روى عن الحسن التفليسي عن الرضا عليه السلم انه
سأله يتمتع الرجل من اليهودية والنصرانية قال يتمتع وسوغ الشيخ في النهاية التمتع باليهودية والنصرانية
حال الاختيار وجعل التمتع بالمجوسية مكروها لا محرما وقال ابو الصلاح يجوز التمتع باليهودية والنصرانية
دون من عداهما من ضروب الكفار ومقتضاه تحريم المجوسية وقال سلار يجوز نكاح الكتابيات متعة
وقال ابن ادريس لا باس ان يعقد على اليهودية والنصرانية هذا النكاح في حال الاختيار فاما من عدا هذين
الجنسين من سائر اصناف الكفار سواء كانت مجوسية او غيرها كافرة اصلية او مرتدة وكافرة ملية فلا يجوز
العقد عليها ولا وطوها حتى تتوب من كفرها وقال شيخنا ابو جعفر في نهايته يكره التمتع بالمجوسية وليس

والمحظور وهذا الخبر اورده ايراداً لا اعتقاداً لان اجماع اصحابنا على خلافه وشيخنا المفيد رحمه الله في
مقنعته يقول لا يجوز العقد على المجوسية متعة ولا تمسكوا بعصم الكوافر وقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات
حتى يؤمن وهذا عام وخصصنا اليهودية والنصرانية بدليل الاجماع وبقي الباقي على عمومه ورجع شيخنا
ذكره في نهايته وفي تبيانه وبعض اصحابنا يحظر العقد على اليهودية والنصرانية سواء كان العقد متعة او
دائماً وهو الاظهر عندي لعموم الآيتين فمن خصصهما يحتاج الى دليل من اجماع او تواتر وكلاهما غير موجود
وهذا يدل على اضطرابه وعدم وقوفه على حكم معين والمعتمد ما قاله في النهاية لنا الاصل وما رواه زرارة قال
سمعته يقول لا بأس ان يتزوج اليهودية والنصرانية متعة وعنده امرأة وعن محمد بن سنان عن الرضا عليه
السلام قال سألته عن نكاح اليهودية والنصرانية فقال لا بأس فقلت فمجوسية فقال لا بأس به يعني متعة وعن
منصور الصيقل عن الصادق عليه السلام قال لا بأس بالرجل ان يتمتع بالمجوسية وعن حماد بن عيسى عن بعض اصحابنا عن
ابي عبد الله عليه السلام مثله احتج المانعون بما رواه اسماعيل بن سعد الاشعري قال سألته عن الرجل يتمتع من اليهودية
والنصرانية قال لا ارى بذلك بأساً قلت فالمجوسية قال اما المجوسية فلا والجواب المنع من صحة السند والاسناد الى
الامام والحمل على الكراهية جمعاً بين الادلة **مسئلة** قال الشيخ في نهايته لا بأس ان يتمتع الرجل بامة غيره باذنه فان
كانت الامة لامرأة جاز له ان يتمتع بها من غير اذنها والافضل الا يتمتع بها الا باذنها وقال ابن البراج وكذا يجوز
العقد على الامة باذن سيدها وقد ذكر جواز العقد على امة امرأة وان لم تأذن سيدتها في المتعة والاحوط الا
ذلك وقال ابن ادريس لا يجوز له نكاحها ولا العقد عليها الا باذن مولاتها بغير خلاف الا رواية شاذة رواها
سيف بن عميرة اوردها شيخنا في نهايته ورجع عنها في جواب المسائل الحائريات وقد سأل الشيخ المفيد محمد بن محمد بن
النعمان رحمه الله في جملة المسائل التي سأله عنها محمد بن محمد الرملي الحائري عن الرجل يتمتع بجارية غيره بغير علم منه هل يجوز
له ذلك ام لا فاجاب لا يجوز له ذلك وان فعله كان غاصباً آثماً ووجب عليه بذلك الحد [illegible] من عرف
الى الشيعة [illegible] ان ذلك الخطاب [illegible] رووه انه لا بأس ان يتمتع الرجل بجارية امرأة بغير اذنها وهذا
حديث شاذ والوجه انه يطأها بعد العقد عليها بغير اذنها [illegible] الاستبراء فاما جارية
الرجل فلم يأت بحديث ومن جوزه فقد خالف حكم الشرع وفارق الحق [illegible] عليه كافة العلماء [illegible]
جماعة الفقهاء قال محمد بن ادريس فانظر ارشدك الله الى فتوى هذا الشيخ المجمع على رياسته ومعرفته وفضله
قد رجع الحديث لمخالفته الكتاب والسنة واجماع الامة فكيف [illegible] في شواذ الكتب دليلاً
يفتي به من غير حجة [illegible] والوجه ما قاله المفيد رحمه الله لنا قوله تعالى فانكحوهن
باذن اهلهن وما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر في الصحيح قال سألت الرضا عليه السلام يتمتع بالامة باذن اهلها
قال نعم ان الله عز وجل يقول فانكحوهن باذن اهلهن وفي الصحيح عن محمد بن اسماعيل بن بزيع قال سألت
الرضا عليه السلام ايجوز للرجل ان يتمتع من المملوكة باذن اهلها وله امرأة حرة قال نعم اذا كان باذن اهلها اذا رضيت

الحرة فان اذنت الحرة يتمتع منها قال نعم والاول عام في الرجال والنساء ولا [illegible]
تكون مخصوصاً احتج الشيخ بما رواه سيف بن عميرة عن علي بن المغيرة في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام
عن الرجل يتمتع بامة امرأة بغير اذنها قال لا بأس به وفي الصحيح عن سيف بن عميرة عن داود بن فرقد عن الصادق
عليه السلام قال سألته عن الرجل يتزوج امة بغير اذن مواليها فقال ان كانت لامرأة فنعم وان كانت لرجل فلا
وفي الصحيح عن سيف بن عميرة عن الصادق عليه السلام قال لا بأس بان يتمتع الرجل بامة المرأة فاما امة الرجل فلا
يتمتع بها الا بامره وقد حمل هذه الاخبار الثلثة [illegible] وقال في الاستبصار بعد ان [illegible]
بالاخبار الدالة على انه لا يجوز نكاح الامة الا باذن المولى وانما رواه احمد بن محمد بن عيسى عن علي بن الحكم عن
سيف بن عميرة عن علي بن المغيرة ثم ذكر هذه الاخبار الثلثة ثم قال الا ان في هذه الاخبار والاخبار الاولة
لان الاصل في هذه الاخبار واحد وهو سيف بن عميرة فتارة يرويه عن علي بن المغيرة عن الصادق عليه السلم
وتارة عن داود بن فرقد وتارة عن الصادق عليه السلم بغير واسطة ومع ذلك فالاخبار الاولة مطابقة
لقوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن وهو عام في النساء والرجال وهذه الاخبار مخالفة لذلك فينبغي ان يكون
العمل بها ويمكن مع تسليمها ان يخص الاخبار الاولة بهذه الاخبار فيحمل هذه على جواز العقد المتعة دون الدوام
والاخبار الاولة نخصها بذلك لئلا يتناقض الاخبار **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومتى عقد عليها شهراً
ولم يذكر الشهر بعينه ومضى عليها شهر ثم طالبها بعد ذلك بما عقد عليها لم يكن له عليها سبيل وقال ابن ادريس
الصحيح ترك هذه الرواية لان هذا اجل مجهول لان قوله شهراً من هذا الوقت فيجب ان يكون معلوماً والتحقيق ان
نقول ان كان شرط شهراً من جملة الشهور من غير تعيين كان العقد باطلاً وان شرط معيناً تعين وان اطلق فالاقرب
انصرافه الى المتصل عملاً بالعرف [illegible] فان حمل على الاول [illegible] العرف وقول ابن ادريس
صحيح لانه علينا قال ابن ادريس لانه قال اذا عقد عليها شهراً ولم يذكر الشهر بعينه ومضى عليها شهر ثم
طالبها بعد ذلك بما عقد عليها لم يكن له عليها سبيل وهو حق وان لم [illegible] الظاهر [illegible] ادريس عليه قال
الشيخ في التهذيب ومتى تمتع بالمرأة شهراً غير معين كان العقد باطلاً لما رواه بكار بن كردم قال قلت لابي عبد الله
عليه السلام الرجل يلقى المرأة فيقول لها زوجيني نفسك شهراً ولم يسم الشهر بعينه ثم يمضي فيلقاها بعد سنين
قال فقال له شهره ان كان سماه وان لم يكن سماه فلا سبيل له عليها وهذا الكلام كما يحتمل نفي السبيل لبطلان
العقد يحتمل نفيه لخروج المدة ويكون المطلق محمولاً على المتصل بالعقد **مسئلة** اختلف علماؤنا في
التوارث بهذا العقد فقال ابن ابي عقيل نكاح المتعة ان يتزوج الرجل المرأة باجر معلوم الى اجل مسمى على ان
لا ميراث بينهما ولا نفقة لها ثم قال بعد كلام طويل واذا تزوج الرجل المرأة فقال لها اتزوجك متعة الى
اجل معلوم بكذا من الاجر ولم يذكر شرط الميراث بينهما فمات قبل صاحبه ورثه الآخر وقد روي انه لا ميراث
بينهما اشترطا او لم يشترطاه وقال المفيد لا يجب به ميراث وقال السيد في جواب [illegible]

على التحريم بانها لو كانت زوجة لورثت لكنها لا يورث ولا تورث واحتج بقوله تعالى ولكم نصف ما ترك ازواجكم
ولهن الربع مما تركتم فقال ليس فقد الميراث علامة على فقد الزوجية لان الزوجة الذمية والقاتلة لا ترث ولا
يورث وهي زوجات على ان من مذهبنا ان الميراث قد يثبت في المتعة اذا لم يحصل شرط في اصل العقد بانتفائه ويستثنى
المتمتع بها مع شرط نفي الميراث من ظواهر ايات الميراث كما استثنينا الذمية والقاتلة وقال الصدوق في المقنع
ولا ميراث بينهما اذا مات واحد منهما في ذلك الاجل وقال الشيخ في النهاية وليس في نكاح المتعة توارث شرط
نفي التوارث او لم يشرط اللهم الا ان يشترط بينهما التوارث فان شرط ذلك ثبت بينهما الموارثة وانما الاحتجاج
نفي التوارث الى شرط وقال ابن البراج في المهذب الواجب من الشروط تعيين الاجل والاجر والمستحب ان يقول
سؤالها هل لها زوج او لا وان يضع الماء حيث يشاء وان لا نفقة ولا سكنى وان عليها العدة فاذا نفى التوارث
لم يثبت بينهما وان لم يشترط ثم قال وقد ذكرنا ان نفي التوارث لا يصح اشتراطه فاما ان اشترط التوارث ثبت ذلك
بينهما وقال ابو الصلاح ولا توارث بينهما شرط ذلك او لم يشرط وقال ابن حمزة ولا يثبت بهذا العقد النفقة
والتوارث الا بالشرط وقال الكيدري وقال ابن ادريس اختلف قول اصحابنا في توارث نكاح المتعة فقال كذا مع
قوم منهم يرث ويورث اذا لم يشترط نفي التوارث فان شرط ذلك لم يتوارثا وقال الباقون المحصلون
لا توارث في هذا النكاح شرطا التوارث او لم يشرطاه لانهما ان شرطاه كان الشرط باطلا لانه شرط يخالف السنة
قال وهذا الذي نفتي به ونعمل عليه لان التوارث حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي وقد اجمعنا على تخصيص
عموم ايات موارثة الازواج في النكاح الدائم واختلف اصحابنا في توريث الازواج في النكاح المؤجل والاصل
براءة الذمة والوجه ما قاله ابو الصلاح وهو اختيار ابن ادريس لنا ان المقتضي لعدم التوارث ثابت والمعارض
لا يصلح للمانعية اما المقتضي فلان الاصل عدمه واما عدم المعارض فلانه ليس الا سبب الزوجية لانتفاء
غيره قطعا ان التقدير ذلك وهي منتفية هنا لان الزوجية التي هي سبب الزوجية المقرونة بالدوام اذ
لو كان مطلق الزوجية مقتضيا للتوارث لما انتفى الميراث هنا باشتراط نفيه والتالي باطل بالاجماع اجماعا
فالمقدم مثله والشرطية ظاهرة كاشتراط نفي الميراث في الزوجية في الدائم وما رواه سعيد بن يسار عن الصادق
عليه السلام قال سالته عن الرجل يتزوج المراة متعة ولم يشترط التوارث قال ليس بينهما ميراث اشترط او لم يشترط
وعن جميل بن صالح عن عبد الله بن عمرو قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن المتعة فقال حلال من الله ورسوله قلت
فما حدها قال من حدودها ان لا ترثك ولا ترثها احتج الشيخ بما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر عن الرضا عليه السلام
قال تزويج المتعة نكاح بميراث ونكاح بغير ميراث ان اشترطت الميراث كان وان لم تشترط لم يكن وفي الصحيح عن محمد
بن مسلم عن الصادق عليه السلام الى ان قال وان اشترطت المراة فهما على شرطهما ولانه شرط سائغ فيصح كغيره احتج
السيد المرتضى بالاية فان الزوجية تصدق عليها وبما رواه محمد بن مسلم في الموثق عن الباقر عليه السلام قال
سمعته يقول في الرجل يتزوج المراة متعة انهما يتوارثان اذا لم يشترطا وانما الشرط بعد النكاح وقال الشيخ المراد بهذا

خبرا اذا لم يشرطها الاجل فانهما يتوارثان دون ان يكون المراد به شرط الميراث **مسئلة** قال الشيخ
في النهاية لا يقع بالمتمتع بها لعان ولا ايلاء وقال السيد المرتضى في جواب المخالف لما استدل على ان
نكاح المتمتع بها لو كانت زوجة لوقع بها اللعان والظهار انما يقع بها وقال ابو الصلاح ولا يقع بها
ايلاء ولا طلاق ولا يصح بينهما لعان ويصح الظهار وقال ابن ادريس لا يصح ذلك بينهما وسيأتي البحث في
ذلك ان شاء الله تعالى **مسئلة** المشهور انه لا ينحصر عدد المتعة فللانسان ان يزيد على اربع كيف اتفق ونقله
ابن ادريس لها قاعا وقال ابن البراج في كتابيه معا ولا يجوز لمن تزوج متعة ان يزيد على اربع من النساء وقد ذكرنا ان
يتزوج ما شاء والاحوط ما ذكرناه لنا الاصل وما رواه زرارة في الصحيح قال قلت ما يحل من المتعة قال كم
شئت وعن ابي بصير قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن المتعة اهي من الاربع قال لا ولا من السبعين وعن زرارة عن
الصادق عليه السلام قال ذكرت له المتعة اهي من الاربع قال تزوج منهن الفا فانهن مستأجرات احتج الشيخ
بعموم مثنى وثلاث ورباع وبما رواه عمار الساباطي عن الصادق عليه السلام عن المتعة قال هي احد الاربعة وفي الصحيح
عن احمد بن محمد بن ابي نصر عن ابي الحسن عليه السلام قال سألته عن الرجل يكون عنده المراة ايحل له ان يتزوج باختها متعة
قال لا قلت حكي عن زرارة عن ابي جعفر عليه السلام انما هي مثل الاماء يتزوج ما شاء قال لا هي من الاربع والجواب
انهما وردا للاحتياط لا الحظر لما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر في الصحيح عن ابي الحسن الرضا عليه السلام قال قال ابو جعفر
اجعلوهن من الاربع فقال له صفوان بن يحيى على الاحتياط قال نعم **مسئلة** قال الشيخ في النهاية عدة المتعة
اذا انقضى اجلها او وهب لها زوجها ايامها حيضتان او خمسة واربعون يوما اذا كانت لا تحيض وفي
سنها من تحيض وتبعه ابن البراج في كتابيه معا وسلار وكذا قال ابو الصلاح وابن حمزة الا انهما جعلا عوض الحيضتين
قرئين وقال المفيد عدة المتمتع بها من الفراق قرآن وهما طهران وقال ابن ادريس عدتها طهران للمستقيمة الحيض
وخمسة واربعون يوما اذا كانت لا تحيض ومثلها تحيض وقال الصدوق في المقنع واذا انقضت ايامها وهو حي
فعدتها حيضة ونصف وقال ابن ابي عقيل ان كانت ممن تحيض فحيضة مستقيمة وان كانت ممن لا تحيض
فخمسة واربعون يوما والمعتمد قول المفيد لنا ما رواه الفضيل بن صالح عن ليث بن البختري المرادي عن الصادق عليه السلام
قال قلت لابي عبد الله عليه السلام كم تعتد الامة من ماء العبد قال حيضة ولا اعتبار بالقرء الذي هو الطهر
واحدة حيض وان القرء الذي هو الطهر والقرء الذي هو الحيضة والمتمتع بها كالامة وما رواه عبد الله بن عمرو عن
الصادق عليه السلام قلت فكم مدتها يعني المتعة بها قال خمسة واربعون يوما او حيضة مستقيمة والقرء هنا
قلنا وان القرء الطهر وعدة المتمتع بها كالامة وعدة الامة قرآن لما رواه زرارة في الحسن عن الباقر عليه السلام
الى ان قال وان كان تحته امة فطلاقها تطليقتان وعدتها قرآن وفي الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام الى ان
قال وكذلك المتعة عليها مثل ما على الامة والشيخ رحمه الله عول على رواية محمد بن الفضل عن ابي الحسن الماضي عليه السلام المعتمد
قال طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان واحتج ابن بابويه بما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح

الصادق عليه السلام عن المرأة يتزوجها الرجل متعة الى ان قال واذا انقضت ايامها وهو حي اعتدت بحيضة
ونصف مثل ما يجب على الامة والجواب ما ذكرناه اشهر بين الاصحاب على ان قول بعضهم ان معناه انها لا تخرج من العدة
حتى تدخل في الحيضة الثانية وكانها معتبرة في العدة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية واذا مات عنها زوجها
قبل انقضاء اجلها كانت عدتها مثل عدة المعقود عليها العقد الدائم اربعة اشهر وعشرة ايام وتبعه ابن البراج
وابو الصلاح وابن ادريس وهو ايضا قول الصدوق في المقنع وقال المفيد وسلار عدتها شهران وخمسة ايام
وهو ايضا قول ابن ابي عقيل والسيد المرتضى لما احتج عن حجة الجمهور على ان المتمتع بها ليست زوجة بانها لو كانت
زوجة لوجب ان تعتد عدة الوفاة اربعة اشهر وعشرة ايام لقوله تعالى والذين يتوفون منكم قال فاما ما ذكروه من
الاعتداد فهو مخصوص لان الامة زوجة للمتوفى عنها لانا لا الامة عندهم زوجة وعدتها شهران وخمسة ايام و
اذا جاز تخصيص ذلك بالدليل خصصنا المتمتع بها بمثل ذلك قال الشيخ احتجوا بعموم قوله تعالى والذين يتوفون
منكم وبما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن المرأة يتزوجها الرجل
متعة ثم يتوفى عنها هل عليها العدة فقال تعتد اربعة اشهر وعشرا الحديث وفي الصحيح عن زرارة عن
ابي جعفر عليه السلام قال سألته ما عدة المتعة اذا مات عنها الذي تمتع بها قال اربعة اشهر وعشرا قال ثم قال يا
زرارة كل النكاح اذا مات الزوج فعلى المرأة حرة كانت او امة وعلى اي وجه كان النكاح منه متعة او تزويج او
ملك يمين فالعدة اربعة اشهر وعشرا وعدة المطلقة ثلاثة اشهر والامة المطلقة عليها نصف ما على الحرة
وكذلك المتعة عليها مثل ما على الامة ولانه احوط احتج الشيخ المفيد بما رواه علي بن عبد الله بن علي بن ابي شعبة الحلبي
عن ابيه عن جعفر عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل تزوج امرأة متعة ثم مات عنها ما عدتها قال خمسة و
ستون يوما ولانها كالامة في الحياة فكذا في الموت والجواب انه منقطع واخبارنا متصلة قال الشيخ
يحتمل ان يكون المراد به اذا كانت الزوجة امة قد تمتع بها الرجل باذنه ثم مات عنها فعدتها خمسة وستون
يوما اذا لم تكن امهات اولاد ومنع المساواة وثبوت حكم الاصل **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط عدة
الامة المتمتع بها شهران وخمسة ايام وابن ادريس قال عدتها يعني المتمتع بها اربعة اشهر وعشرة ايام
سواء كانت حرة او امة وحديث زرارة عن الباقر عليه السلام يدل عليه ولا يخلو من قوة **مسئلة** قال الشيخ في
[illegible] كل شرط يشرط الرجل على المرأة انما يكون له تاثير بعد العقد فان ذكر الشروط وذكر بعدها العقد كانت الشروط
التي قدم ذكرها باطلة لا تاثير لها فان كررها بعد العقد ثبتت على ما شرط وقال ابن ادريس لا شرط يجب
ذكره ويلزم الا شرطان ذكر الاجل المحروس من الزيادة والنقصان وذكر المهر المعلوم بالكيل او الوزن او المشاهدة
وما عدا هذين من الشروط لا يلزم ولا تاثير له في صحة العقد هذا النكاح واضاف المؤثر انما يؤثر اذا قارنت
وما احب فكيف يؤثر المتاكد بعد العقد [illegible] الاولى ان كانت الشروط مؤثرة ولازمة فلا يكون لها الزام
بها [illegible] العقد لا تنعقد [illegible] والشيخ رحمه الله عول في ذلك على ما رواه عبد الله بن بكير

في الحسن عن الصادق عليه السلام قال ما كان من شرط قبل النكاح هدمه النكاح وما كان بعد النكاح فهو جائز
اذا ثبت هذا فالبحث مع ابن ادريس يقع في مقامين الاول انحصار الشرط اللازم في الامرين الاجل والمهر وهو
ممنوع فان شرط الميراث عند الشيخ ثابت ويلزم على ما سبق الثاني حمل كلام الشيخ على ظاهره وهو ممنوع فان
الشرط السابق كما لا يلزم بمجرده فكذلك المتاخر لا يلزم لو وقع بعد لزوم العقد فلا يلحق وانما المراد ما يقع بين
الايجاب والقبول لما رواه بكير بن اعين قال اذا اشترطت على المرأة شروط المتعة فرضيت بها واوجبت
التزويج فاردد عليها شرطك الاول بعد النكاح فان اجازته جاز وان لم تجزه فلا يجوز عليها ما كان من
الشروط قبل النكاح فقوله عليه السلام فان اجازته يدل على اشتراط القبول المتاخر عن الشروط المذكورة بعد الايجاب وسمى
الشيخ الايجاب بالعقد لانه اقوى واسبق وكان الحكم الجائز **مسئلة** قال الشيخ في النهاية لا بأس ان يتمتع الرجل
بالفاجرة الا انه يمنعها بعد العقد من الفجور والمشهور الكراهية وقال الصدوق في المقنع والعماني لا يتمتع
بزوان (?) لان الله تعالى يقول الزاني لا ينكح الا زانية او مشركة والزانية لا ينكحها الا زان او مشرك وحرم ذلك على
المؤمنين وقال ابن البراج ولا يعقد متعة على فاجرة الا انه يمنعها من الفجور فان لم يمتنع من الفجور فلا يعقد عليها والوجه الكراهة
كالدائم عملا بالاصل وبما رواه زرارة قال سأله عمار وانا حاضر عنده عن الرجل يتزوج الفاجرة متعة قال لا بأس وان
كان التزويج الاخر فليحصن بابه وعن علي بن يقطين قال قلت لابي الحسن عليه السلام نساء اهل المدينة قال فواسق قلت
فاتزوج منهن قال نعم احتج الصدوق بما رواه محمد بن اسماعيل بن بزيع في الصحيح عن الرضا عليه السلام قال ان [illegible] قال
[illegible] قال لا ينبغي لك ان تتزوج الا بمؤمنة ان الله يقول الزاني لا ينكح الا زانية او مشركة والزانية لا ينكحها الا زان
او مشرك وحرم ذلك على المؤمنين والجواب انه يدل على الكراهة والاية منسوخة او ان المراد بالنكاح الوطء مطلقا
مسئلة قال الشيخ في النهاية فان كانت بالغا وقد بلغت حد البلوغ وهو تسع سنين الى عشر جاز له العقد عليها
من غير اذن ابيها الا انه لا يجوز له ان يفتضها والافضل الا يتزوجها الا باذن ابيها على كل حال وقال ابن البراج ولا
يجوز التمتع بالبكر الا باذن ابيها ولا يجوز ان يستمتع بها في الفرج الا باذنه وقال ابو الصلاح لا يجوز التمتع
بالبكر الا باذن ابيها وقال الصدوق ولا يتمتع بالبكر [illegible] الا باذن ابيها والوجه الجواز وهو قول
ابن ادريس لنا انها بالغة رشيدة فيصح العقد عليها باذنها كالثيب [illegible] وما رواه سعدان بن مسلم عن رجل
عن الصادق عليه السلام قال لا بأس بتزويج البكر اذا رضيت من غير اذن ابيها احتج المانع بما رواه ابو مريم عن الصادق
عليه السلام قال العذراء التي لها اب لا تتزوج متعة الا باذن ابيها والجواب انه محمول على الكراهة لما رواه حفص بن
البختري عن الصادق عليه السلام في الرجل يتزوج البكر متعة قال يكره للعيب على اهلها واما الافتضاض فانه يكره وحده
لما رواه ابو سعيد القماط عن زرارة عن الصادق عليه السلام قال [illegible] موضع الفرج ولان فيه عارا على اهلها
مسئلة المشهور ان المهر لا يتقدر قلة ولا كثرة بل ما تراضيا عليه صح كذلك وقال الصدوق في
[illegible] يجزي في المتعة درهم فما فوقه وروى كف من بر [illegible] الاصل وما رواه محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام

قال سألته كم المهر يعني في المتعة قال كف من بر وروى ابو بصير في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن متعة النساء
قال حلال وانه يجزيه الدرهم فما فوقه والتقدير في هذين الامرين ليس بشرط مسألة قال الصدوق ولا يتزوج
اليهودية ولا النصرانية على حرة متعة وغير متعة لما رواه زرارة عن الباقر عليه السلام قال سألته عن نكاح اليهودية
والنصرانية قال لا يصلح للمسلم ان ينكح يهودية ولا نصرانية انما يحل منهن نكاح البله وهو محمول على الاستحباب او النكاح
الدائم مسألة يجوز للرجل بعد انقضاء اجل المتعة التزويج باختها وان لم تنقض عدتها على الاشهر بين علمائنا
وقال الصدوق فاذا انقضى اجلها فهي فرقة بغير طلاق فاذا احببت ان تتزوج باختها فلا تفعل حتى تنقضي
عدتها وتبعه الكيدري لنا انها فرقة باين فاشبهت المطلقة ثلاثا وغيرها من البواين ولا يحل الا حتى يعقد عليها
مستانفا فساغ التزويج بالاخت كالنكاح الدائم احتج الصدوق بما رواه في كتاب من لا يحضره الفقيه عن علي
بن ابي حمزة قال قرأت في كتاب رجل الى ابي الحسن عليه السلام الرجل يتزوج بامرأة متعة الى اجل مسمى فاذا انقضى الاجل
بينهما هل يحل له ان يتزوج باختها قبل ان تنقضي عدتها فكتب لا تحل له حتى تنقضي عدتها والجواب السند ضعيف ومع ذلك مكاتبة
فازداد ضعفا مسألة وقال الصدوق في المقنع واذا مكثت عنده اياما فعليها ان تحد وان كانت عنده يوما
او يومين او ساعة من النهار فتعتد ولا تحد وروى في كتاب من لا يحضره الفقيه عن صفوان بن يحيى عن عبد الرحمن بن
الحجاج عن الصادق عليه السلام الى ان قال قلت فتحد قال نعم اذا مكثت عنده اياما فعليها العدة وتحد واذا مكثت
عنده يوما او يومين او ساعة من النهار فقد وجبت العدة ولا تحد وروى الشيخ في الصحيح عن عبد الرحمن بن
الحجاج عن الصادق عليه السلام وفي التفصيل اشكال مسألة قال الشيخ في النهاية ان بعد الدخول بها فان
هاد وجاكان لها ما اخذت منه ولا يلزمه ان يعطيها ما بقي عليه والتحقيق ان نقول ان كانت عالمة بان لها زوجا
لم يكن لها مهر ووجب عليها رد جميع ما اخذت منه وان كانت جاهلة كان لها الباقي عليه واحتج الشيخ بما رواه حفص
بن البختري في الحسن عن الرضا عليه السلام قال اذا بقي عليه شيء من المهر وعلم ان لها زوجا فما اخذته فلها بما استحل
فرجها ويحبس عنها ما بقي عنده والجواب انه محمول على الجهل ويحمل قوله عليه السلام ويحبس عنها ما بقي عنده على ما اذا
كان قد بقي عليها من الايام بقدره وقد نبه على ذلك ابن حمزة حيث قال وان ظهر انها ذات زوج فارقها واخذ
المهر منها بحسب ما بقي من الايام مسألة قال الشيخ في النهاية اذا شرط على الرجل في حال العقد ان لا يطأها
في فرجها لم يكن له وطؤها فيه فان رضيت بعد العقد بذلك كان ذلك جائزا وتبعه ابن ادريس لرواية
عمار بن مروان عن الصادق عليه السلام قال قلت له رجل جاء الى امرأة فسألها ان تزوجه نفسها فقالت
ازوجك نفسي على ان تلتمس مني ما شئت من نظر او التماس وتنال مني ما ينال الرجل من اهله الا انك لا تدخل فرجك
في فرجي وتلذذ بما شئت فاني اخاف الفضيحة قال لا بأس ليس له الا ما اشترط والجواب نحن نقول بموجب الرواية
وانها لو شرطت عليه عدم الاتيان في الفرج لم يجز ويمنع منه بعد ذلك الا باذن مسألة قال ابن البراج اذا اختلف
الزوجان بعد اتفاقهما على العقد فادعى احدهما انه متعة كان على مدعي المتعة البينة وعلى المنكر اليمين لان الزوج

ان ادعى المتعة كان مدعيا لما يسقط عنه حقوقا من نفقة وميراث وغير ذلك وان ادعت المرأة ذلك كانت مدعية
لما يملك نفسها بعد بغير طلاق او ما اشبهه والمعتمد ان نقول ان كان اهمال الاجل يقتضي الدوام فالقول قول مدعي
الدوام لان الاخر يدعي زيادة فالقول قول من ينكرها وان كان الاهمال يقتضي الابطال كما اخترناه نحن فالقول
قول مدعيها لان الاصل ويمنع النكاح لان كل منهما مدع فالقول قول المنكر مع يمينه مسألة قال ابو الصلاح وابن
البراج العقد ان يقول تمتعيني نفسك بكذا وكذا مدة كذا على الشروط التي تقدمت فاذا قالت قبلت او رضيت
فالاولى ان تقول هي قد متعتك نفسي والوجه ان الايجاب قول المرأة او وليها متعتك نفسي وموليتي والقبول ان
يقول الرجل قبلت ويجوز تقديم القبول بصيغة الماضي فيقول الرجل تمتعت بك مدة كذا وكذا وتقول المرأة
قبلت ومتعتك لانه انشاء بخلاف ما ذكراه وقد تقدم مسألة المشهور كراهة التمتع باليهودية و
النصرانية وتحريم التمتع بغير اليهودية والنصرانية والمجوسية سواء الضرورة والاختيار وجعل ابن حمزة التمتع
باليهودية والنصرانية جائزا لمن عجز عن الحرة وكذا الكافرة غير الذمية ولنا صحبة حرمتها الا عند الضرورة والاحاد
بل على ما ذكرناه في الاول وقال ابن حمزة المشهور انه اذا كان قد بقي من الاجل شيء واراد الزيادة عليه يعقد عليها
الا ان يهبها ايامها الباقية ثم يعقد عليها عقدا جديدا بمهر آخر اختاره الشيخ وابن البراج وابن ادريس
وقال ابن حمزة وان اراد ان يزيد في الاجل جاز ان يزاد في المهر ودعاه يهب منها مدة ثم يستانف وابن
ما ذكرناه اولا والمعتمد الاول لنا انه وجه يقتضي بعقد فلا يستباح بالآخر حتى يقضي الاول
ولما رواه ابان بن تغلب قال قلت لابي عبد الله عليه السلام جعلت فداك الرجل يتزوج المرأة متعة فيتزوجها
على شهر ثم يقع في قلبه فيحب ان يكون شرطه اكثر من شهر فهل يجوز ان يزيد في اجرها ويزداد في الايام قبل
ان تنقضي ايامه التي شرط عليها فقال لا يجوز شرطان في شرط قلت فكيف يصنع قال يتصدق عليها بما
بقي من الايام ثم يستأنف شرطا جديدا واحتج بان الاصل الجواز والمانع من معارضة شغلها بعقد غيره ويكون
مشغولة بعقد لا يمنع من العقد عليها مرة اخرى كالوكالات ولا بأس بعقد وقال ابن
ولو كانت متعة الى ايام مسماة فان اراد ان ينكحها نكاح الدائم قبل ان تنقضي من مدته جاز ولو وهب لها ما
ثم نكحها نكاح الدوام جاز ذلك وهو يعضد قول ابن حمزة لانه قيده بالاعلان

الفصل السادس

في نكاح الاماء والمماليك يستباح وطي الامة بامور ثلاثة الملك والاحلال وفيه خلاف والعقد
مسألة قال الشيخ في النهاية يجوز للرجل الحر ان يعقد على امة غيره اذا لم يجد طولا او كره العنت
عليها مع وجود الطول فان عقد مع وجود الطول كان العقد ماضيا وان كان تاركا الافضل وتبعه
ابن حمزة وابن ادريس وقال المفيد لا يجوز للحر المسلم تزويج الامة الا بشرطين ان لا يكون مسلمة او لا
ولا يجد طولا ويخاف العنت وقال ابو حنيفة واصحابه لا يجوز الا بشرط واحد وهو ان لا يكون عنده حرة
وان كانت تحته حرة لم يجز قال قوم من اصحابنا وقال لا يجوز نكاح الامة الا بشرطين عدم الطول

وخوف العنت ان لم ينكحها فالطول السعة والفضل لنكاح حرة والعنت الزنا فان وجد طولا لحرة مسلمة لم يجز
له نكاح الامة اصلا ومن اصحابنا من قال ذلك مستحب لا شرط وقال ابن ابي عقيل لا يحل للحر المسلم عند آل الرسول
عليهم السلام ان يتزوج الامة متعة ولا نكاحا اعلانا الا عند الضرورة وهو اذا لم يجد مهر حرة وضربه العزبة
وخاف على نفسه منها الفجور فاذا كان كذلك حل له نكاح الامة واذا كان يجد السبيل الى تزويج الحرة ولم يخش
على نفسه فان الحرام ان يتزوج الامة متعة ولا اعلانا فان تزوجها على هذه الحالة فالنكاح باطل قال الله تعالى ومن
لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات يعني الحرائر فمما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات يعني الاماء
ثم قال ذلك لمن خشي العنت منكم والعنت الزنا فاحل تزويج الاماء لمن لا يجد طولا ان ينكح الحرائر وحرم نكاحهن على واجد
الطول وقد اجاز قوم من العامة تزويج الاماء في حال الضرورة وغير الضرورة لواجد الطول وعديمه وهذا
القول مكذب لكتاب الله رد عليهم دون ما سواه وقال ابن الجنيد لا يحل عقد المسلم التزويج على اماء اهل الكتاب ولا تزويج
الحر الامة المسلمة الا اذا اضطر وخشي العنت ولا يجد الطول لنكاح حرة مهيرة مسلمة وقال المفيد ولا
لمن يجد طولا لنكاح الحرائر ان ينكح الاماء لان الله تعالى اشترط في اباحة نكاحهن عدم الطول لنكاح الحرائر فقال
بعد كلام طويل ومن تزوج امة وهو يجد طولا لنكاح الحرائر خالف امر الله عز وجل وشرطه على الاماء لا انفسخ بذلك نكاحه
وقال ابن البراج اباح الله تعالى من تضمنته الآية بشرط عدم الطول للنكاح للحرائر ولاجل انه يخشى العنت وذكر ان العنت
الزنا فان كان الانسان ممن لم يجز له ان ينكحها الا ان لا يجد الطول لنكاح الحرة او يخشى العنت فان تزوج بها
وهو يجد الطول لنكاح الحرة فقد خالف امر الله تعالى وما شرط عليه ولا يبطل ذلك عقده على الامة ان يكون العقد ثابتا
والمعتمد اختيار الشيخ في النهاية لنا اصالة الاباحة وقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم
هو من سائر الشرائع وقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وقوله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم
وقوله تعالى ولامة مؤمنة خير من مشركة وما رواه ابن بكير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال لا ينبغي ان يتزوج
الرجل الحر المملوكة اليوم انما كان ذلك حيث قال الله عز وجل ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات فمن
ما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات شرط في الاباحة عدم الطول وما رواه محمد بن مسلم قال سالت الباقر عليه السلام
عن الرجل يتزوج المملوكة قال اذا اضطر اليها فلا باس وهو يدل على ثبوت الباس مع انتفاء الاضطرار ولان الاصل المنع
خرج عدم الطول بالنص والاجماع والمناسبة لدفع الحاجة فيبقى الباقي على المنع والجواب الآية تدل من حيث
المفهوم وهو ضعيف واذا عارضه المنطوق خرج عن الدلالة على ان المعلق لا ربما بالنكاح لنا ايجابا
او استحبابا فاذا انتفى المعلق عليه انتفى الوصف لا ربما على الجواز وايضا انه خرج مخرج الاغلب فلا يدل على
نفي الحكم عما عداه وكذا الجواب عن الخبر والاصل معارض بالاصل **مسئلة** قال الشيخ في ن فان اعتقها
مولاها كانت مخيرة بين الرضا بالعقد وبين الفسخ سواء كان زوجها حرا او عبدا وبه قال ابن البراج وهو
ايضا قول المفيد رحمه الله وقول ابن الجنيد ايضا وابن ادريس وقال الشيخ في ط اذا اعتقت الامة تحت

حر او عبد فالظاهر من روايات اصحابنا ان لها الخيار وروي في بعض اخبارنا انه ليس لها الخيار وقد
استدل على الاول باخبار اصحابنا ورواياتهم وروى ابرهيم عن الاسود عن عائشة قالت خير رسول الله صلى
الله عليه وآله بريرة وكان زوجها حرا بعد ان عتقت وقد روى مثل ذلك اصحابنا والرواية الاخرى رواها
اصحابنا ان زوج بريرة كان عبدا فالذي يقوى في نفسي انه لا خيار لان العقد قد ثبت ووجوب
الخيار لها يحتاج الى دليل وروى ابن عباس ان زوج بريرة كان عبدا اسود يقال له مغيث كاني انظر اليه يطوف
خلفها يبكي ودموعه تجري على لحيته فقال النبي صلى الله عليه وآله للعباس يا عباس الا تعجب من حب مغيث بريرة
ومن بغض بريرة مغيثا فقال لها النبي صلى الله عليه وآله لو راجعته فانه ابو ولدك فقالت يا رسول
الله تامرني بامرك يا رسول الله فقال لا انما انا اشفع فقالت لا حاجة لي فيه قال وروي عن عائشة في
خبر بريرة انه كان زوجها عبدا وانما قالت لو كان حرا لم يخيرها والمعتمد ما قاله في ن لنا ان المقتضي للخيار
مع العبودية ثابت مع الحرية والاول ثابت اجماعا ولما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام انه كان
لبريرة زوج عبد فلما اعتقت قال لها النبي صلى الله عليه وآله اختاري وبيان وجود المقتضي فيهما انه
لا اثر للمراة في نفسها لخرجت بذلك عن قبرها في النكاح فلو لم يحصل لها الخيار لزم الاضرار بها ولان الحرية
في الابتداء تقتضي تخيير المراة في الازواج دون الاولياء فكذا في الاثناء وايضا ان ثبت الخيار للمشتري ثبت للمعتقة
والثاني كالمقدم في الثبوت اما المقدم فللاجماع واما الشرطية فلانها ملكت نفسها كما ملك المشتري وانما
للمشتري الخيار تحقيقا للملك المقتضي للتصرف بسائر وجوهه فكذا لها الخيار تحقيقا للمساواة في العلة وما
رواه ابو الصباح الكناني في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال ايما امراة اعتقت فامرها بيدها ان شاءت قامت
معه وان شاءت فارقته وهو عام سواء كان تحت حر او عبد وعن عبد الله بن بكير عن بعض اصحابنا عن الصادق
عليه السلام في رجل حر نكح امة مملوكة ثم اعتقت قبل ان يطلقها قال هي املك ببضعها وعن محمد بن آدم عن الرضا
عليه السلام انه قال اذا اعتقت الامة ولها زوج خيرت ان كانت تحت حر او عبد احتج الشيخ باصالة النكاح ولزومه
وبما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام انه كان لبريرة زوج عبد فلما اعتقت قال لها النبي صلى
الله عليه وآله اختاري والجواب الاصل قد يخالف للموجب فان صحة النكاح لا تنافي الخيار فيه والروايات كلها مما يرجح
المفهوم وهو ضعيف خصوصا وقد عورض بالمنطوق **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا
عقد على امته غيره بغير اذن مولاها كان العقد باطلا فان رضي المولى بذلك العقد كان رضاه به كالعقد المستانف
يستباح به الفرج وقال ابن ادريس يكون العقد موقوفا على رضاه فان رضي المولى بذلك كان العقد ماضيا و
ان لم يرض انفسخ العقد وقول شيخنا بناء على مذهبه في ان العقد لا يقف على الاجازة وقد بينا فساده ثم
فيما مضى ثم قال والذي ينبغي تحصيله في ذلك ما ذكرنا ان العقد باطل سواء رضي المولى بذلك او لم يرض
ولا يكون رضاه كالعقد المستانف لانه منهي عنه والنهي يدل على فساد المنهي عنه وهذا دليل على بطلان الاجازة

جعل موقوفا واحرى بالطلاق والحق ما قدمناه من تقدم ذلك مع انه يقع موقوفا فان اجازه المولى لزم والا بطل
وقول الشيخ انه باطل بعيد لانه يدل على البطلان اذ انما يقع بالطلاق في نفسه لا يحتج باجازة المولى والبحث والخلاف
في هذه المسئلة قد سبق فيما سلف **مسئلة** قال الشيخ في نهايته وان عقد عليها على ظاهر الحكم بشهادة
الشاهدين لها بالحرية ورزق منها اولادا كان اولادها احرارا وان عقد عليها على ظاهر الحال ولم يقم عنده
بينة بحريتها ثم تبين انها كانت رقا كان اولادها رقا لمولاها ويجب عليه ان يعطيهم اياه بالقيمة وعلى
الاب ان يعطيه قيمتهم فان لم يكن له مال استسعى في قيمتهم فان ابى ذلك كان على الامام ان يعطي مولى الجارية وكان
على المولى للجارية عشر قيمتها ان كانت بكرا وان لم تكن بكرا فنصف عشر قيمتها وتبعه ابن البراج في كتابيه معا وقال
ابو الصلاح اذا تزوج الحر بامة بعلم رقها والحرة بعبد تعلم عبوديته بغير اذن السيد فولدها رق لسيد العبد
والامة فان تزوج الحر بامراة على انها حرة فخرجت امة فولدها الاحرار لاحقون بالحر على القولين والحرة اذا تزوجت
بحر فخرج عبدا وقال ابن حمزة ان تزوجها بغير اذن مولاها فان استولدها لم يلحقه الاولاد ولو ادعت الحرية
فيرجع بالمهر على المدلس ويكون الولد حرا ولسيدها عليه عشر قيمتها ان كانت بكرا ونصف العشر ان كانت ثيبا ولو
العيب وغابت بالولادة وان دلسها مولاها سقط المهر المسمى ولزم مهر المثل ويرجع بالمهر على سيدها ولو
الولد حرا الثاني شهد شاهدان لها بالحرية فيرجع بالمهر على الشاهدين وبناء الحكم على ما ذكرنا الثالث
تزوجها على ظاهر الحال على الحرية فيكون النسب لاحقا والولد رقا ولو الرجوع عليها بالمهر وعلى السيد ما ذكرنا من
عشر القيمة ونصفه والارش ويجب على سيدها ان يبيع الولد من ابيه ولزم الاب قيمته فان لم يستطع سعى فيها او
ان لم يسع دفع الامام قيمته اليه من سهم الرقاب فان انقطع تصرفه ادى عنه من حساب الزكوة فان فقد هذه
بقي الولد رقا حتى يبلغ ويسعى في فكاك رقبته الرابع ان تم الرقية ولم يعلم التحريم فيكون رقا ولزم المسمى ويلحق النسب
يعتبر ارش العيب ويفرق بينهما الخامس ان يعلم الرق والتحريم ويكون زانيا ان لم يرض السيد بالعقد ويكون
الولد رقا والنسب غير لاحق والمهر غير لازم والارش مضمون ودفع العشر ان كانت بكرا ونصف العشر ان كانت ثيبا
وان رضي السيد بالعقد صح النكاح وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب ان الامام لا يعطي
مولى الجارية قيمتهم من سهم الرقاب ولا يجزي ان يشتروا من سهم الرقاب من الزكوة لان ذلك السهم مخصوص
بالعبيد والمكاتبين وهؤلاء ليسوا عبيدا ولا مكاتبين بل هم احرار في الاصل المعتقد لكن انما سهم رف
وقد سبق ما بين ولحرو كيف يشترى الحر من سهم الرقاب وانما انما نمر في قيمة ابيهم لا في ثمنهم ان يكونوا
رقا للمولى الام فلما احال الاب بينهم بالحرية وجب عليه قيمتهم يوم وضعهم احياء وهو وقت الحيلولة ر   حينئذ (margin)
التحقيق ان نقول ان شهد اثنان لها بالحرية فان رجعا لم يثبت الى رجوعها وضمنا لمولاها قيمة الجارية والولد
والمهر وان ثبت تزويرهما نقض الحكم وكان الولد حرا وعلى الاب دفع قيمته يوم سقط حيا وان عجز فالوجه
بالا السياد ولا نحو الاستسعاء ولا الاخذ من بيت المال وان كان جائز الكعبة واجبا لانه من المصالح

وكذا الحكم لو تزوجها على ظاهر الحال بالحرية من غير ان يشهد لها احد بالاحرار ثبت في ذمته وهو قول ابن الجنيد
منها لانه قليل الحظ لا يجز احتج الشيخ بما رواه سماعة عن الصادق عليه السلام قال سألته عن مملوكة اتت قوما
وزعمت انها حرة فتزوجها رجل منهم فاولدها ولدا ثم ان مولاها اتاهم فاقام عندهم البينة انها
مملوكة واقرت الجارية بذلك فقال تدفع الى مولاها هي وولدها وعلى مواليها ان يدفع ولدها
اليه بقيمته يوم يصير اليه فان لم يكن لابيه ما يأخذ ابنه به قال يسعى ابوه في ثمنه حتى يؤديه ويأخذ ولده
قلت فان ابى الاب ان يسعى في ثمن ابنه قال فعلى الامام ان يفديه ولا يملك ولد حر والجواب الطعن في السند
وحمل الامر بالسعي على الاستحباب ويرجح الرواية بغيبة الاقتداء بسهم الرقاب مع عدم بعيد فان المدفوع الى
المولى انما هو عوض عن قيمته من شانها ان يقوم ويؤدي الى المولى عنها فدخلت تحت الاية فالذي نسبه
ابن ادريس هنا غير بعيد على تقدير الاستيفاء **مسئلة** لو تزوج العبد حرة باذن مولاه صح
النكاح فان باعه قال الشيخ في نهايته كان الذي يشتريه بالخيار بين الاقرار على العقد وبين فسخه وتبعه
ابن البراج في كتابيه معا وابن حمزة وقال ابن ادريس هذه رواية شاذة رواها شيخنا في نهايته ايرادا
لا اعتقادا والذي يقتضيه الادلة ان العقد ثابت ولم يكن للمشتري الخيار لان ذلك انما يجيء في الامة بالخلاف
لان القياس باطل وقد رجع شيخنا في مبسوطه فقال ان كان للعبد زوجة فباعه مولاه فالنكاح باق
بالاجماع والوجه ما قاله الشيخ في نهايته لنا انه يجدد الملك للمشتري فيما انه يقتضي ثبوت الخيار له اولا فان كان
الاول كان للمشتري للعبد الخيار عملا بالمقتضي وان كان الثاني لم يكن للمشتري للامة الخيار عملا بالاصل السالم عن
معارضة الاقتضاء والتالي باطل فيبطل المقدم فيثبت الاول ولانه احد الملكين فيثبت الخيار كالاخر ولان
الخيار تابع للملك ولا تأثير لخصوصية الانوثية فيه وما رواه محمد بن علي عن ابي الحسن عليه السلام قال اذا تزوج
المملوك حرة فللمولى ان يفرق بينهما وان كان الوجه الواحدة فلا يفرق بينهما وليس التفريق بالطلاق
اجماعا لان الطلاق بيد العبد فيكون بالبيع ولانه لو ثبت الخيار لو كانت الزوجة امة ثبت له الخيار في الحرة
والمقدم حق والتالي مثله وبيان الشرطية المساواة بينهما لانه زوج في الصورتين وبيان صدق المقدم ما
رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال طلاق الامة بيعها او بيع زوجها وقبله انه قول الشيخ في
كلام الشيخ في الخلاف بحيث يسع عقد ما رسول نظر في الادلة واستخراجها فانه لو فقدت النصوص لكان الحكم
في العبد مساويا للامة في الامة لان الشارع لم يفرق بينهما في شيء من الاحكام كالفرق في التقويم وغيره
وقول الشيخ في كتابيه جميعا فانه قد رجع وهم ابن ادريس مقصود فيه فانا نقول انها النكاح لا ينافي   بقاء (margin)
الخيار للمشتري **مسئلة** قال الشيخ في نهايته اذا زوج الرجل جاريته عبده فعليه ان يعطيها شيئا من
ماله مهرا لها وكان الفراق بينهما بيده وليس للزوج طلاق عليها الى شيء الكون اليه يفرق بينهما امر بانها   لها (margin)

وامرها باعتزاله ويقول قد فرقت بينكما وان كان قد وطأها العبد استبرأها بحيضة ان كانت مستقيمة الحيض
وان كانت مسترابة في سن من تحيض استبرأها بخمسة واربعين يوما وتبعه ابن البراج وابو الصلاح وابن حمزة والمفيد
رحمه الله بالغ فقال اذا زوج الرجل عبده امته كان المهر عليه في ماله دون العبد وينبغي ان يعطيها شيئا قل ام كثر
يكون مهرها لا لامته تسليم من العبد قبل العقد او في حال العقد او بعده لتحل له بعد ذلك ومتى كان العقد من السيد بينه
وانشكان الفراق بينهما اليه في اي وقت شاء امرها باعتزاله وامره باعتزالها ولم يكن لاحدهما خلاف في ذلك فمن قال من خالف
خالفنا سقط خلافهما وكان تفريقه بينهما كافيا بالتحريم ونائبا مناب لفظ الطلاق لموجب الافتراق وقال ابن ادريس
الذي يقوى في نفسي انه اذا زوج الرجل عبده امته فان السيد لا يجب عليه ان يعطيها شيئا وان هذا الفعل من المولى اباحة
للعبد فرج جاريته دون ان يكون ذلك عقد نكاح وان سمي تزويجا وعقدا فعلى طريق الاستعارة والمجاز وكذلك تفريق
المولى بينهما بامر العبد باعتزالها او بامرها باعتزاله تسمي طلاقا مجازا لانه لو كان طلاقا في الحقيقة لروعي فيه احكام الطلاق
ذالطلاق وشروطه ولا كان يقع الا ان يتلفظ به الزوج لان الرسول صلى الله عليه واله قال الطلاق بيد من اخذ بالساق
وهذا فقد وقع ممن لم ياخذ بالساق وهو المولى وهذا الفعل دليل واضح وبرهان لائح على ان هذا العقد والفعل من المولى
اباحة للعبد وطي جاريته لانه لو كان عقد النكاح لروعي فيه الايجاب والقبول من موجب وقابل وكان يراعى ايضا
ما ينعقد به النكاح ولان العقد حكم شرعي يحتاج الى دليل شرعي والمحققون يقولون انما هذا اباحة فلا شك في استحبابه
لانها ملك له فلا يستحق عليها مما ملكها شيئا وانما كون ذلك اباحة فمعلوم المنع بل هو نكاح صحيح لان الصيغة لا تنافيه
كلامها على قابله ويؤيده ما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في المملوك يكون لمولاه او مولاته امة
فيريد ان يجمع بينهما انكحه نكاحا او يجزيه ان يقول قد انكحتك فلانا ويعطي من قبله شيئا او من قبل العبد قال نعم ولو مد وقد
رايته يعطي الدراهم وروى الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه في الصحيح عن العلا عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام
قال سالته عن الرجل كيف ينكح عبده امته قال يجزيه ان يقول قد انكحتك فلانة ويعطيها ما شاء من قبله او من قبل مولاه ولا بد من
طعام او درهم ونحو ذلك ولا باس ان ياذن له فيشتري من ماله ان كان له جارية او جواري يطاهن وروى الشيخ في التهذيب
قريب ذلك في الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام لا يقال النكاح يفتقر الى القبول ولا يفتقر هنا الى القبول فلا
يكون نكاحا لانا نقول القبول انما يشترط في حق من يملكه والعبد هنا لا يملك القبول لان المولى الجائز على النكاح فلهذا ولانه
طرفي العقد ويدل على انه ليس باباحة ما رواه علي بن يقطين عن ابي الحسن عليه السلام قال سالته المملوك يحل له ان يطا الامة من
غير تزويج اذا احل له مولاه فقال لا يحل له وانا تسميته هذا الفراق فانه على سبيل المجاز لكن الاجماع هنا على ان التفريق هنا
بيد السيد وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سالته عن قول الله عز وجل والمحصنات من النساء الا
ما ملكت ايمانكم قال هو ان يامر الرجل عبده وتحته امته فيقول له اعتزل امراتك ولا تقربها ثم يحبسها عنه حتى تحيض
ثم يمسها مسئلة قال الشيخ في النهاية ومتى عقد الرجل لعبده على امة غيره جاز العقد وكان الطلاق بيد العبد
فان باعه مولاه او ان يطلق امراته فان باعه كان ذلك فراقا بينه وبينها الا ان يشاء المشتري اقراره على

العقد ويمضي ذلك مولى الجارية فان ابى واحد منهما كان ذلك الشراء ذلك العقد على حاله وكذا لو باع مولى
الجارية جاريته كان ذلك فراقا بينهما الا ان يشاء الذي اشتراها اقرارها على العقد ويمضي ذلك مولى
العبد وان ابى واحد منهما كان العقد مفسوخا وتبعه ابن البراج والمفيد رحمه الله قال لا يكون للمشتري الخيار ولم
يذكر حكم الاخر وكذا ابن حمزة وقال ابن ادريس لا دليل على ذلك بل يقع وجها لان الخيار في ذوات العبيد وفسخه للمشتري
في جميع صور هذا الباب وانما التنازع حصل في رضا من يفسخ العقد ولا كان ذلك لاحدهما وانما انتقل اليه الملك
الخيار لا ان رضي من المشتري بذلك العقد الا الايجاب ولا القبول ولا كان لاحدهما والوجه ان القائل الفتوى الشيخ
المالكين الاولين رضيا او وجبا وقيل لا من جعل لهما الخيار او لاحدهما يحتاج الى دليل لانه حكم شرعي يحتاج الى شرع
الى دليل انما اوجبنا الخيار للمشتري لانه انتقل الملك اليه وليس هو واحد منهما وان كان ثقة من اصحابنا ليس
الغامض لا يجعل للمشتري الخيار في فسخ العقد بل العقد ثابت عندهم لا يصح للمشتري فسخه ويمكن ان يقال المراد
ان من باع من السيد في الموجب والقابل كان للمشتري الخيار ان باع سيد العبد عبده كان لمشتريه فسخه
الخيار وان باع سيد الجارية جاريته كان لمشتريها في فسخه الخيار وليس المراد ان في مجلس واحد وبيع
احدهما يكون الخيار للاثنين للمشتري ولم يبق عنده احدهما كما قال شيخنا في نهايته في الدلالة قال ذلك يحمل بيع و
يشتري للناس فاجرة على من يبيع له واجرة على من يشتري له المقصود اجرة واحدة على مبيع واحد ومشتري واحد
وليس المقصود انه يستحق اجرتين على مبيع واحد وقول الشيخ عندي ليس ببعيد من الصواب لان الذي جمع انما
رضي بالعقد لمالك الاول والاغراض تختلف باختلاف الملاك وايضا البائع اوجب سبب الفسخ وهو
الخيار للمشتري فيكون للاخر ذلك ايضا لان مالك كالبائع مساو له في الحكم فيثبت له ما يثبت له مسئلة
قال الشيخ في النهاية اذا زوج الرجل جاريته بين شريكين ثم اشترى نصيب احدهما لم يحل له الا ان يشتري الاخر
او يرضى المالك نصفها بالعقد فيكون ذلك عقدا مستانفا وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس لا دليل على انعقاد
او رضى المالك نصفها بان يحلل وطيها يملكه منها فيطاها بالملكية وبالاباحة دون العقد لان الفرج لا
يتبعض فيكون بعضه بالعقد وبعضه بالملك بل لا يجتمع الملك والعقد معا في نكاح ووطي واحد واعلم
ان كلام الحكم ابن لا يخلو من اشكال اما قول الشيخ او رضى المالك نصفها بالعقد فمشكل لان العقد الاول قد
بطل بالشراء والشراء لا اثر ومنها الشريك فيه واما قول ابن ادريس او رضى المالك نصفها بان يحلل وطيها يملكه
منها فيطاها بالملكية والاباحة فمشكل لتعداد السبب وقد منع منه والوجه عندي ان الاشارة بذلك
الى العقد الاول وبطلانه في حق الشريك ممنوع وبالجملة الارجح هذه المسائل غير خفي وقال ابن الجنيد
ولو ملك الزوج بعض السهام بطل النكاح ولم يكن له ان يطاها حتى يملك الجميع ولا يستبيح وطي فرج واحد يملك
بعضه ويعقد على بعضه وقال ابن حمزة لا يجوز له وطؤها بالملك ولا العقد الا ان يكون حظه منها مهاياة
بينهما فيجوز له العقد متعة عليها في يوم سيدها باذنه مسئلة المشهور اباحة الاثنين بالعقد

لحر وقال ابن الجنيد ولا يتزوج اكثر من امة واحدة وهو الظاهر من كلام ابن ابي عقيل وتجتنبه ذوات الخوف العنت بها
والاول حرام لفقدان الشرط وقد سبق البحث في ذلك **مسئلة** المشهور ان الامة اذا تزوجت بالحر
باذن سيدها فان الاولاد احرار ما لم يشترط مولاها رقية الاولاد وكذا العبد لو تزوج بحرة باذن مولاه
وقال ابن الجنيد اذا تزوج الامة سيدها او مولاتها فولدت فهو بمنزلتها رق الا ان يشترط الزوج عتقهم و
لو تزوجت بعبد فولدت كان المولى بالخيار في الولد ان شاء اعتق وان شاء رق وما لو يشترط الثاني كالشرط
الاول لنا ان الاصل عدم التسلط على الغير خرج المعلوم رقه بالاجماع فيبقى ما عداه على الاصل وما رواه جميل
بن دراج عن الصادق عليه السلام قال اذا تزوج العبد الحرة فولده احرار واذا تزوج الحر الامة فولده احرار وفي
الحسن عن ابن ابي عمير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الرجل يتزوج بامة قوم الولد مماليك
او احرار قال اذا كان احد ابويه حرا فالولد احرار وعن اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام في مملوك تزوج حرة
قال الولد للحر وفي حر تزوج مملوكة قال الولد للاب احتج بانه نماء مملوك فيتبعه واذا اجتمع حقان غلب حق العبد
على حق غيره وبما رواه ابو بصير قال لو ان رجلا دبر جارية ثم زوجها من رجل فوطئها كانت جاريته وولدها
مدبرين كما لو ان رجلا اتى قوما فتزوج اليهم مملوكتهم كان ما ولد لهم مماليك والجواب منع الحرية وقوله انه
مبني على التغليب والرواية مقطوعة ومحمولة على ما اذا شرط المولى الرقية جمعا بين الادلة **مسئلة**
حكم ابن الجنيد ان العبد اذا تزوج الحرة كان ولده احرارا كما قدمنا ايضا **مسئلة** قال ابن الجنيد لو عقد الحر
فبيع امانة قد تزوج امهات اولاده ثم قدم السيد فكره ورد ذلك عليه وما ولدت الا ان يشاء ان ياخذها
من اثمانهن والقيمة اولادهن ولو اجاز اولاد الامة احرارا على الولي في قيمتهن لمالك ويرجع بذلك على البائع
لانهم اولاد شبهة فلحقوا بالاب الحرية وكان على الاب القيمة يوم الولادة للمالك ويرجع بثمن البائع المغرور بفساد
البيع **مسئلة** قال ابن الجنيد لو كان السيد علم بعقد الابن الامة على نفسه فلم ينكر ذلك ولا رفع نفسها
جرى ذلك مجرى الرضا به والامضاء له فان قال المولى لعبده طلق كان ذلك ايضا اجازة للنكاح وفي حكم الاول نظر
والاقرب انه لنا ما رواه الحسن بن زياد الطائي قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اني كنت رجلا مملوكا فتزوجت
بغير اذن مولاي ثم اعتقني الله بعد فاجدد النكاح قال فقال اعلموا انك تزوجت قلت نعم قد علموا فسكتوا ولم
يقولوا لي شيئا قال ذلك اقرار منهم انت على نكاحك **مسئلة** قال ابن الجنيد لو اعتقت الامة المزوجة
صار امرها بيدها سواء كان زوجها حرا او عبدا ولو اختارت رجعته بعد ان اختارت مفارقته كان ذلك خطبة لها ونكاح
جديدا مبتدأ وفي هذا الاطلاق نظر لانما يتم ذلك بعقد جديد وبمهر جديد لان باختيارها الفرقة بانت منه فليس
مردودا الا بالعقد **مسئلة** المشهور ان العبد اذا اعتق لم يكن له خيار سواء كانت الزوجة امة او حرة وقال
ابن الجنيد فان اعتق العبد فبقيت الزوجية كان له الخيار دونها وقال ابن حمزة اذا كانا لمالك واعتق احدهما كان
له الخيار دون صاحبه الاخر فان اعتقهما كان للمراة الخيار ثم قال بعده ان اعتق العبد سيده ولم يكرهه على النكاح

لم يكن له الخيار وان اكرهه كان له ذلك وهو الوجه عندي لنا انه اذا صح العقد فلا سبيل الى
فسخ النكاح بالطلاق بخلاف الزوجة فلهذا فرقنا بينهما احتج ابن الجنيد بان احد الزوجين اعتق فيثبت
الخيار كالاخر والجواب المنع من الملازمة والقياس عندنا باطل اما لو اكرهه مولاه فان الوجه ثبوت الخيار
لكالمكره الملكي **مسئلة** المشهور ان العبد اذا تزوج باذن مولاه بامته كان الطلاق بيده وليس
للمولى ان يطلق عنه ولا ان يجبره عليه وقال ابن ابي عقيل اذا زوج السيد عبده فالطلاق الى السيد دون
العبد متى شاء السيد فرق بينهما وقال ابو الصلاح لسيده ان يجبره على طلاقها لنا انه عقد لازم بالاذن
فلا ينفسخ الا بسبب شرعي والاصل عدمه والتزويج ما اكره عليه وما رواه ليث المرادي قال سالت ابا عبد الله عليه
السلام عن العبد هل يجوز طلاقه فقال ان كانت امتك فلا ان الله يقول عبدا مملوكا لا يقدر على شيء فان كانت امة قوم
آخرين او حرة جاز طلاقه وفي الحسن عن علي بن جعفر عن اخيه الكاظم عليه السلام عن ابيه عن آبائه عليهم السلام عن علي عليه
السلام ان اتاه رجل بعبده فقال ان عبدي تزوج بغير اذني فقال علي عليه السلام فرق بينهما فقال السيد
لعبده طلق يا عدو الله فقال علي عليه السلام كيف قلت له قال قلت له طلق فقال علي عليه السلام للعبد الان فان شئت فطلق
وان شئت فامسك فقال السيد يا امير المؤمنين امر كان بيدي فجعلته بيد غيري فقال ذلك لانك حيث قلت له
طلق اقررت له بالنكاح احتج ابو الصلاح بان للسيد اجباره على النكاح فكان له اجباره على ضده وما رواه زرارة
عن الباقر عليه السلام والصادق عليه السلام قالا المملوك لا يجوز طلاقه ولا نكاحه الا باذن سيده قلت فان السيد
كان زوجه بيد من الطلاق قال بيد السيد ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء فشيء الطلاق وعن
شعيب بن يعقوب العقرقوفي عن الصادق عليه السلام قال سئل وانا عنده اسمع عن طلاق العبد قال ليس له طلاق
ولا نكاح اما تسمع الله يقول عبدا مملوكا لا يقدر على شيء قال لا يقدر على طلاق ولا نكاح الا باذن مولاه والجواب
المنع من الملازمة وحمل الاحاديث على التفصيل الذي سبق في الحديث الذي نقلناه من طرقنا **مسئلة**
المشهور ان الولد الحاصل من العبد المأذون له في التزويج والامة كذلك بين المولين اذا لم يكن بينهما شرط ولو
قال ابو الصلاح اذا زوج السيد عبده بامة غيره فالطلاق بيده وليس له ان يجبره على الطلاق فيهما فان كانا بيد
الامة وباعها فالوارث والمبتاع بالخيار في امضاء العقد وفسخه وان اعتقها فهي بالخيار في الاقامة على
نكاح العبد والاعتزال لا بعد دخلة ولده احرار والسيد فيها الا ان يشترط الى سيد العبد فيكون له رقهم
هذا الكلام ان السيد للجارية في النكاح واختصاص مولاها بالاولاد الا مع شرط سيد العبد والحق ان
لنهما فانه ملكهما وكان الولد لهما **مسئلة** قد بينا فيما تقدم ان العبد والامة ليس لهما ان يعقدا
النكاح الا باذن المولى فان بادر احدهما من غير اذنه وقف على الاجازة سواء العبد والامة وهو اختيار
الشيخ وقول الاخر بانه باطل فان اجاز المولى كان كالعقد المستانف قال ابن ادريس باطل وعلى الاجازة ولانه
منهي عنه والنهي يدل على الفساد وقيل يختص الاجازة بعقد الامة لان الامة صدر من اهله في محل فكان

صحيحا وبعد رضيته لان السبب لا يصلح لإباحته من الصحة لان العبد والامة كالاجنبي الفضولي وما رواه زرارة
في الحسن عن ابي جعفر عليه السلام قال سألته عن مملوك تزوج بغير اذن سيده فقال ذلك الى السيد ان شاء اجازه
وان شاء فرق بينهما فقلت اصلحك الله ان الحكم بن عيينة وابراهيم النخعي واصحابهما يقولون ان اصل النكاح فاسد فلا
تحل اجازة السيد له فقال ابو جعفر عليه السلام انه لم يعص الله وانما عصى سيده فاذا اجازه فهو له جائز ومن طريق
آخر عن زرارة عن الباقر عليه السلام الى ان قال فان اجازه يعني مولاه نكاحه فهما على نكاحهما الاول فقلت لابي جعفر
عليه السلام فان اصل النكاح كان عاصيا فقال ابو جعفر عليه السلام انما اتى شيئا حلالا وليس بعاص لله انما عصى سيده
ولم يعص الله ان ذلك ليس كاتيان ما حرم الله عليه من نكاح في عدة واشباهه **مسألة** لو زوج عبده بامته ثم باع
احدهما قال الشيخ كان ذلك فراقا بينهما ولا يثبت العقد الا بان يرضى من يبتاعه على العقد فيبقى عنده ويريد الذي اشترى
احدهما ثباته على الذي اشتراه فان باعهما او احد منهما ذلك لم يثبت العقد بينهما الا ان يرضيا ولو كان
فالمولى بينهما وقال ابن البراج فان جاء بينهما ولد كان رق السيد الامة والعبد الاول والثاني ان رضيا الآخر
فيكون بينهما كالاصل **مسألة** المشهور عند علمائنا اباحة وطي الامة بتحليل المولى للغير قال ابن
ادريس انه جائز عند اكثر اصحابنا المحصلين وبه تواترت الاخبار وهو الاظهر بين الطائفة والعمل عليه والفتوى
به وفيهم من منع منه والحق الاول لنا قوله تعالى او ما ملكت ايمانكم وهو يصدق على تمليك المنفعة كما يصدق
على ملك الرقبة وما رواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن رجل يحل لاخيه فرج جاريته قال هي له حلال
ما احل منها وفي الصحيح عن ابي بصير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن امرأة احلت لابنها فرج جاريتها قال هو
له حلال قلت افيحل له ثمنها قال لا انما يحل له ما احلت له وفي الصحيح عن محمد بن اسماعيل بن بزيع قال سألت ابا الحسن
عليه السلام عن امرأة احلت لي جاريتها فقال ذلك لك قلت فانها كانت تمزح فقال كيف لك بما في قلبها وان علمت
انها تمزح فلا ولانها منفعة خالية عن امارات المفسدة فيكون مشروعا ولانه يباح غيره من المنافع فكذا هو احتج
المانع بقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم فانهم غير ملومين فمن ابتغى
وراء ذلك فاولئك هم العادون وهذا خارج عن القسمين فيدخل تحت العدوان وما رواه الحسين بن علي بن
يقطين في الصحيح قال سألته عن الرجل يحل فرج جاريته قال لا احب ذلك وعن عمار الساباطي عن الصادق
عليه السلام في المرأة تقول لزوجها جاريتي لك قال لا يحل له فرجها الا ان يبيعها او يهبها والجواب عن الآية ما
تقدم من اندراج المتنازع تحت ملك اليمين والحديث الاول يدل على الاستحباب والثاني ضعيف السند مع
ان المبيعة والهبة تحليل لا توجيه **مسألة** نقل ابن ادريس عن السيد المرتضى في الانتصار ان تحليل المالك
لغيره عقد والتحليل والاباحة عبارة عنه وهي الباقين الاكثر انه تمليك منفعة مع بقاء الاصل ونقل عن
الشيخين ابي جعفر والمفيد ومن رواها وقوله وافق ابن ادريس الشيخ رحمه الله قال في المختلف واما تحليل الانسان جاريته
لغيره من غير عقد ولا ملك فهو جائز عند اكثر اصحابنا ومنهم من منع منه والاول الاظهر في الروايات ومن اجازه

اختلفوا فمنهم من قال هو عقد والتحليل عبارة عنه ومنهم من قال هو تمليك منفعة مع بقاء الاصل
وهو الذي يقوى في نفسي ويجري في ذلك مجرى اسكان الدار واعمارها ولاجل هذا يحتاج ان يكون المدة معلومة
والذي قواه الشيخ في المبسوط هو المعتمد لانه لا يتحقق الا واحد وهو الامتنان الى غير المدة وقال في النهاية ويجوز منها معدود
ما يحللها لكنها ان يوما او يومين او شهرا او شهرا على حسب ما يريد ولم يذكر حكم الاطلاق وكلام ابن ادريس يشعر بجوازه
وهو الاقوى لانه نوع تحليل وتمليك خال عن الغاية وضده واشبه العارية مع ان الاصل الاباحة **مسألة** قال الشيخ
في النهاية ومتى جعله في حل من وطيها واتت بولد كان لمولاها وعلى ابيه ان يشتريه بماله ان كان له مال وان لم يكن له
مال استسعى في ثمنه وان شرط ان يكون الولد حرا كان على ما شرط وقال في المبسوط ويكون الولد لاحقا بابيه ويكون رقا
الا ان يشترط الحرية ولو كان عقدا يعني التحليل لحق بالحرية على كل حال لان الولد عندنا يلحق بالحر من اي جهة كان
ذكره في موضع استدلاله على ان التحليل فرع تمليك لا عقد وقال في كتاب الرجل اذا اتت الجارية الموطوءة
باذن مالكها بولد كان حرا لاحقا بالمرتهن بالاجماع ولا يلزمه عندنا قيمته والشافعي قولان هذا احدهما والثاني
انه يلزمه قيمته ثم استدل باصالة براءة الذمة ووجوب القيمة يحتاج الى دليل وقد ذكر السيد رحمه الله مباحثه في
خبر الواحد ونقله اثباتها باباحة من خالف من اصحابنا وقال ان ولد الحر من المملوك مملوك اذا لم يشترط الحرية
بذلك كان وكان هذا القول باطلا وذكر ذلك مطلقا من غير تقييد بعقد واباحة وابن ادريس اختار ذلك وهو
المعتمد لنا انه لا ينفك من التمليك والعقد وولد كل منهما حر اجماعا اما المقدمة الاولى فاجماعية والكتاب
قال الله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم وما رواه الحسن بن زيد قال
كنت عند ابي عبد الله عليه السلام فدخل عليه عبد الملك بن جريح المكي فقال له ابو عبد الله عليه السلام ما عندك في المتعة
فقال حدثني ابوك محمد بن علي عن جابر بن عبد الله ان الرسول صلى الله عليه وآله خطب الناس فقال ايها الناس
ان الله احل لكم الفرج على ثلاثة معان فرج موروث وهو البتات وفرج غير موروث وهي المتعة وملك ايمانكم
واما الثانية فللاجماع وما رواه اسحاق بن عمار في الموثق قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يحل جاريته لاخيه
او حرة حلت جاريتها لاخيها قال يحل له من ذلك ما احل له قلت فجاءت بولد قال يلحق بالحر من ابويه وعن عبد الله بن
محمد قال سألت ابا عبد الله عليه السلام الرجل يقول لاخيه جاريتي لك حلال قال قد حلت له قلت فانها ولدت قال
الولد والام للمولى واني لاحب للرجل اذا فعل ذلك باخيه ان يمن عليه فيهبها له وفي الحسن عن زرارة قال قلت
لابي جعفر عليه السلام الرجل يحل جاريته لاخيه قال لا بأس به قال قلت فان جاءت بولد قال يضم اليه ولده ويرد الجارية
على صاحبها قلت له انه لم يأذن في ذلك قال انه قد اذن له وهو لا يأمن ان يكون ذلك ولانه مبني الحرية على
التغليب والتراية وهذا يسري في العتق بعتق جزء من نماء الفجر من الرقية ولا ريب في تكون الولد نطفة الرجل
والمرأة على ما دل عليه القرآن العزيز فيغلب جانب الحرية احتج الشيخ بما رواه ضريس بن عبد الملك قال قلت لابي عبد
الله عليه السلام الرجل يحل لاخيه فرج جاريته قال هو له حلال قلت فان جاءت بولد منه فقال هو لمولى الجارية

الا ان يكون اشترط على مولى الجارية حين احلها انها ان جاءت بولد فهو حر وعن الحسين بن العطار قال سألت ابا عبد الله
عليه السلام عن عارية الفرج قال لا بأس به قلت فان كان منه ولد فقال لصاحب الجارية الا ان يشترط عليه و
الجواب روايتنا اكثر واوضح طريقا فتعين العمل بها **مسئلة** قال ابن ادريس لا يجوز للرجل ان يحل عبده
نكاح ووطي جارية من كتاب ولا سنة ولا اجماع والاصل الاباحة ولقوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن
وقوله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم والوجه ما قاله الشيخ لنا انه نوع تمليك على ما تقدم
فيستدعي محلا قابلا له فان الاثر كما يفتقر في تحققه وايجاده حصول الفاعل كذا يفتقر حصول القابل والعبد ليس
على قابل للتمليك على ما تقدم وما رواه علي بن يقطين في الصحيح عن ابي الحسن الماضي عليه السلام انه سئل ايحل
ان يطأ الامة من غير تزويج اذا احل له مولاه قال لا يحل وقال ابن ادريس نفي المانع من الكتاب والسنة و
الاجماع لا يستلزم نفي المانع المطلق لما بيناه من الدلالة العقلية والخبر الصحيح ونقول بموجب الايتين لكن لا
في النكاح من لفظ انما عقد كما اخترناه وابحنا كما قال **مسئلة** قال الشيخ في [illegible] وينبغي ان يراعى
فيما ذكرناه لفظ التحليل وهو ان يقول الرجل المالك للامة لمن يحللها له قد جعلتك في حل من وطئها او
احللت لك وطيها ولا يجوز لفظ العارية في ذلك وقال السيد المرتضى مما شنع على الامامية تجويزهم
اعارة الفرج وانا لا نعرف من يستبيح بلفظ العارية وتحقيق هذه المسئلة انا ما وجدنا فقيها منهم افتى بذلك
ولا اودعه مصنفا له ولا كتابا وانما يوجد في احاديثهم اخبار نادرة تتضمن اعارة الفروج في المماليك
قد يجوز اذا صحت تلك الاخبار وسلمت من القدح والتضعيف ان يكون انما عبر بلفظ العارية عن النكاح لان فيه معنى
العارية من حيث كان اباحة للمنافع مع بقاء العين على ملك مالكها او النكاح لامة يجري هذا المجرى لان الرجل اذا نكح
غيره فانما اباحه الاستمتاع بها مع بقاء ملك الجارية عليه فان قيل فهل يجيزون استباحة الفروج بلفظ العارية
قلنا لم يخرج الاخبار التي اشرنا اليها ان لفظ العارية من الالفاظ التي ينعقد بها النكاح فانما تضمنت انه يجوز
للرجل ان يعير فرج مملوكته لغيره فحملنا لفظ العارية ههنا على ان المراد بها النكاح من حيث الاشتراك في المعنى
كما قال يجوز للرجل ان يبيح مملوكته لغيره على معنى انه يعقد عليها عقد النكاح الذي فيه معنى الاباحة ولا يمتنعون
ان النكاح ينعقد بلفظ الاباحة وابن زهرة شرط لفظ التحليل وقال ابن ادريس [illegible] ان يراعى
فيما ذكرناه لفظ التحليل لما يمنع غيره من الالفاظ وقوله ابحتك وطيها ولا يمنع منه وانما قال لا يجوز بلفظ العارية
في الشناعة التي اجملها المخالف علينا فانهم يقولون ان هؤلاء يعيرون الفروج ويرون بذلك الجواز ومعاذ الله ان
نقول ذلك وانما يحرصون علينا بما لا نقوله ولا نذهب اليه [illegible] لا يجوز اصحابنا نحو فامن الشناعة فقال او
لا يجوز بلفظ العارية في [illegible] التشنيع وقد قلنا فيما مضى ان ذلك تمليك منافع كتمليك منافع الدار
والفرس وغير ذلك وقد ذهب شيخنا ابو جعفر في مبسوطه في باب العارية الى ما اخترناه فقال لا يجوز اعارة الجارية للاستمتاع
بها لان البضع لا يستباح بالاعارة وحكى عن [illegible] الجواز ذلك وعندنا يجوز ذلك بلفظ الاباحة ولا يجوز بلفظ

العارية والوجه الانعقاد بلفظ التحليل والاباحة دون العارية والتمليك شبههما انا على منع العارية
انما هو عصمة الفروج خرج ما اشتمل على لفظ التحليل بالنقل وكذا الاباحة لمشاركة لفظا ومعنى فيبقى الباقي
على المنع وما رواه ابو العباس البقباق قال سأل رجل ابا عبد الله عليه السلام ونحن عنده عن عارية الفرج فقال
حرام ثم مكث قليلا وقال ولكن لا بأس بان يحل الرجل الجارية لاخيه وعلى جواز الاباحة ما تقدم من المشاركة
لفظا ومعنى مسببية احدهما يقتضي سببية الآخر **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا اشترى الرجل جارية
[illegible] كان يطأها جارية باستبرائها جاز للمشتري وطؤها من غير استبراء والافضل استبراؤها قبل الوطي على كل حال
واذا كانت الجارية لامرأة جاز للذي يشتريها ان يطأها من غير استبراء والافضل استبراؤها قبل الوطي
[illegible] ومتى اشترى الرجل الجارية وهي حائض تركها حتى تطهر ثم يجوز له وطؤها وكانت [illegible]
استبراؤها حيضها وقال المفيد قد روي انه لا بأس للانسان ان يطأ الجارية من غير استبراء اذا كان بايعها قد اخبره
انه استبرأها وكان صادقا في ظاهره مأمونا والاستبراء لها على كل حال احوط في الدين قال ولا يعقب (?)
[illegible] الاخبار لا يجب وطي جارية قد باعها او ورثها من سيدها حتى يستبرئها بحيضة فان لم تكن ممن تحيض
استبرأها بخمسة واربعين يوما وتابع ابن ادريس في هذه الاحكام والوجه الاول لا استبراء وتعارض (?)
شيخنا رحمه عن ذلك في [illegible] لان قول البايع لا يسقط عن المشتري ما يجب عليه من الاستبراء والوجه
انه المرأة الاستبراء ايضا والوجه في الحائض الاستبراء بتقريبي والوجه ما قاله الشيخ [illegible] لنا ان الغاية بالاستبراء
معرفة فراغ الرحم واذا اخبر الثقة بذلك حصل ظن الفراغ والحكم بالظن واجب وكذا اذا كانت لامرأة اذ لا
[illegible] وكذا الحائض بعد علمه بخلوها وما رواه الشيخ في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل
اشترى جارية وهي حائض قال اذا طهرت فليمسها ان شاء وفي الموثق عن سماعة بن مهران قال سألته عن رجل
اشترى جارية وهي طامث استبرى رحمها بحيضة اخرى ام تكفيه هذه الحيضة فقال لا بل تكفيه هذه الحيضة فان
استبرأها باخرى فلا بأس هي بمنزلة فضل وفي الصحيح عن ابن سنان قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اشترى
الجارية لم تحض قال يعتزلها شهرا ان كانت قد مست قال افرأيت ان ابتاعها وهي طاهر وزعم صاحبها انه لم يطأها
منذ طهرت فقال ان كان عندك امينا فمسها وقال ان ذا الامر شديد فان كنت لا بد فاعلا فتحفظ لا تنزل
عليها وقد روى عبد الله بن القسم عن عبد الله بن سنان قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اشتري الجارية من رجل
المأمون فيخبرني انه لم يمسها منذ طمثت عنده وطهرت قال ليس بجايز ان تأتيها حتى تستبرئها بحيضة ولكن يجوز
لك ما دون الفرج ان الذين يشترون الاماء ثم يأتوهن قبل ان يستبروهن فاولئك الزناة باموالهم وحمل على
الكراهية **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومتى اشترى جارية حاملا لا يجوز له وطؤها حتى بعد وضعها الحمل
او يمضي لها اربعة اشهر وعشرة ايام فان اراد وطأها قبل ذلك وطأها فيما دون الفرج وقال المفيد واذا ابتاع الرجل
جارية حبلى لم يجز له وطؤها حتى يمضي عليها اربعة اشهر فاذا مضى عليها اربعة اشهر وطأها ان احب دون الفرج فان

وطئها فيه فليعزل عنها واجتناب وطئها احوط حتى تضع ما في بطنها فان وطئها قبل مضي الاربعة الاشهر وعشرة ايام بعد
ذلك ولم يعزل عنها لم يجز له بيع الولد لانه قد غذاه بنطفته وينبغي ان يجعل له من ماله بعد وفاته قسطا
ولا يجوز ولا ينسبه اليه بالبنوة وقال ابو الصلاح ولا يحل وطء الحامل من غيره حتى تمضي لها اربعة اشهر دون
الفرج وفيه تستبرئ عزل الماء واجتنابها حتى تضع اولى واذا وطئ الحامل لم يحل له بيع ولدها ولا اقرار به ولدا
لكن يجعل له قسطا من ماله لانه غذاه بنطفته وسلار اقتصر على اربعة اشهر ايضا وقال ابن ادريس ومن اشترى جارية
حاملا كره له وطئها في القبل دونما يكون دون ذلك من عشرة ايام على الاظهر من اقوال اصحابنا وهو الذي يقتضيه اصول المذهب
سواء مضى عليها اربعة اشهر او اقل منها وشيخنا رجع في مسائل الخلاف عما ذكره في نهايته فقال مسألة اذا اشترى
امة حاملا كره له وطئها قبل ان يمضي لها اربعة اشهر فاذا مضى لها ذلك لم يكره له وطئها حتى تضع وقال الشافعي و
غيره لا يجوز له وطئها في الفرج دليلنا اجماع الفرقة والاصل الاباحة وعدم المانع ثم قال ابن ادريس وقولنا
على صحة ما اخترناه قوله تعالى او ما ملكت ايمانكم فاباحنا تعالى وطء ما ملكت ايماننا بمجرد الملكية ولا يرجع الى تخصيصها
فتخصيصها يحتاج الى دليل وايضا الاصل الاباحة ولا مانع من الشرع كتاب وسنة مقطوع بها او اجماع
والمعتمد ان نقول ان كان الوطء من زنا كره له وطئها قبلا ولا يحرم بعد اربعة اشهر وعشرة من غير تحريم وان كان حلالا او
او لشبهة حرم وطئها حتى تضع اما الاول فلما رواه رفاعة بن موسى النخاس عن ابي الحسن عليه السلام قال قلت اشترى
حاملا فما يحل لي منها قال ما دون الفرج حتى يبلغ حملها اربعة اشهر وعشرة ايام فلا بأس بنكاحها في الفرج واما
المنع في غيره فللنقل المستفيض عنهم عليهم السلام رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام واسحق بن عمار عن الصادق عليه
السلام ولان الوطء كان عن نكاح محلل اندرج تحت قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن واذا ثبت هذا
فالاولى انه لا يحرم بيع ولدها وانما كره للتغذية **مسألة** قال ابن ادريس اذا طلقت الامة المزوجة
بعد الدخول بها واخذت في العدة ثم باعها مولاها فانها تعتد بتمام العدة ولا يجب على المشتري ولا وطئها الا بعد استبرائها
بعد العدة لانهما حكمان لمكلفين لا بد خلاف فاسقاط احدهما بالاخر يحتاج الى دليل قال وهذا القول ذكره
شيخنا ابو جعفر في مبسوطه وهو الصحيح الحق اليقين والوجه سقوط الاستبراء لانه لا يجوز للمشتري استبراؤها
البائع ولا وطؤها فكذا بعد العدة **مسألة** قال الشيخ في النهاية واذا كان للرجل جارية واراد ان يعتقها و
يجعل عتقها مهرها جاز له ذلك الا انه ينبغي ان يقدم لفظ العقد على لفظ العتق بان يقول تزوجتك
واعتقتك وجعلت مهرك عتقك فان قدم العتق على التزويج بان يقول اعتقتك وتزوجتك وجعلت
مهرك عتقك مضى العتق وكانت مخيرة بين الرضا بالعقد والامتناع من قبوله وان طلق التي جعل عتقها مهرها
قبل الدخول بها رجع نصفها رقا واستسعيت في ذلك النصف فان لم تسع فيه كان له منها يوم ولها يوم في نفسها
يوم في الخدمة وان كان لها ولد له مال الزم ان يؤدي عنها النصف الباقي وتنعتق حينئذ وان جعل عتقها صداقها
ولم يكن ادى ثمنها ثم مات فان كان ترك ما يحيط بثمن رقبتها ادى عنه وكان العتق والنكاح ماضيين وان لم يترك

غيرها كان العتق والعقد فاسدين ورجعت الامة الى مولاها الاول وان كانت قد علقت منه كان حكم ولدها
حكمها في كونه رقا والحق ان هذه المسألة تقع في مواضع الاول انه تسويغ هذا العقد وهو مشهور مستفيض
بين علمائنا لا نعرف فيه مخالفا والاصل فيه ان النبي صلى الله عليه وآله اعتق صفية وجعل عتقها صداقها و
لم ينقل انه عقد عليها عقد نكاح غير ذلك والنقل المستفيض عن اهل البيت عليهم السلام بجوازه روى محمد بن مسلم عن
الباقر عليه السلام قال ايما رجل شاء ان يعتق جاريته ويتزوجها ويجعل صداقها عتقها فعل وعن عبيد بن زرارة
عن الصادق عليه السلام قال قلت رجل قال لجاريته اعتقتك وجعلت عتقك مهرك قال فقال جائز وعن علي عليه
عليه السلام ان عليا عليه السلام كان يقول ان شاء ان يجعل اعتق ام ولده وجعل مهرها عتقها والاثار في ذلك كثيرة ولا
استبعاد في ذلك لان العتق يحصل مع العقد دفعة فيمتنع لو كانت الرقية باقية ولا بعد في العقد وهي مملوكة
لانه لا يقع العقد على مملوكة الغير لعدم ملك ذلك الغير واذا كان مع استقراره تصح جعله امكن ايقاع العقد
لنفسه لعدم استقرار الملكية معه والعقد على الامة جائز في نفسه وهو ضمان الحرة لا يكون صداقا لغيرها وقابلة
للتمليك مطلقا عند قوم وبعد العتق عند الجاز ان يكون مهرها لنفسها وبالجملة ولو كانت هذه المسألة منافية
للاصول لكن بعد ورود النقل فيها يجب المصير اليها متابعة للنقل وهي مسألة تنفيذها كما صار ضرب الدية على العاقلة
اصلا ثبت الثاني ظاهر علمائنا وما ورد في الاخبار يدل على الاكتفاء بقوله تزوجتك وجعلت مهرك عتقك ولا
يقول اعتقتك وانت حرة لم يقع العتق بقوله وجعلت عتقك مهرك كما لو امهر امرأة ثوبا وقال لها تزوجتك
وجعلت مهرك هذا الثوب فاذا قبلت ملكته بالقبول وكذا لو جعل العتق مهرا فانها تملك نفسها بالقبول
والحاجة الى التلفظ بالعتق غير ذلك وقال ابو الصلاح ويجوز عتق الامة مطلقا وتزويجها ويجعل عتقها صداقها
وصيغته مع كمال الشروط ان يقول سيدها قد اعتقتك وتزوجتك وجعلت عتقك مهرك لوجابة نعم وهو
المعتمد وهو قول شيخنا المفيد في المقنعة ايضا الثالث قد ينبغي ان يقدم لفظ العقد على لفظ العتق بان يقول
تزوجتك وجعلت مهرك عتقك فان قدم العتق على التزويج بان يقول اعتقتك وتزوجتك وجعلت مهرك عتقك
مضى وكانت مخيرة بين الرضا بالعقد وبين الامتناع من قبوله وقال ابن ادريس اذا قال لامته اعتقتك على ان اتزوجك العتق
وعتقك صداقك او استحقي ذلك فقالت اعتقني على ان اتزوج بك وصداقي عتقي ففعل فانه يقع العتق و
يثبت التزويج واستدل بالاجماع من الفرقة واخبارهم وايضا قال النبي صلى الله عليه وآله اعتق صفية وجعل عتقها
صداقها وكانت زوجته ولم يعلم انها ادت زوجته بغير الذي نقل من تركها على هذا الشرط قال واذا قال لامة
اعتقتك على ان اتزوج بك وعتقك مهرك او استحقي ذلك فقالت اعتقني على ان اتزوجك وصداقي عتقي
ففعل وقع العتق وثبت العقد وفيه خلاف وقال بعضهم انه يقع العتق ولا يثبت النكاح ولا يجب عليها الوفاء
بما شرطت فان رضيت به واختارته لم يجب عليها القبول لانه كان من سبيل الوفاء واذا لم يلزم من طرف
الزوج من الاخر وجب عليها قيمتها للسيد لان الاصل العقد فهذا لا يكون من قبل ما ذكرناه

سلم العوض وتعذر عليه الرجوع في العوض عاد الى بدل العوض وتعتبر قيمتها عند العتق لانه وقت التلف
فاذا لم تنعقد النكاح فلا عليها قيمتها الا ان كانت موسرة اسرناه والا انظرها الى الميسرة وان انعقد عليه فان
المهر فاسد فقيمتها صحيح وكان لها عليه المسمى من المهر وله عليها قيمتها فان اتحد الجنس من الاثمان تقاصا وان كان مهرها
مالا في ذمته فهو من قيمتها فان تكافا قدر القيمة صح وان جهلاها او احدهما بطل عند قوم وهو الاقوى لان المهر قيمتها
وهو مجهول فلم يصح وقال قوم يصح كما لو اصدقها عبدا مجهولا وهذا الفرع لا يتجه على اصلنا لانا نحكم بصحة العقد
اذا ابتدا بالعتق وعقبه بلفظ التزويج لم يصح ذلك لتعلق بعض الاحكام ببعض سواء قال تزوجتك واعتقتك او جعلت
عتقك مهرك فانه ينفذ العتق ولا ينعقد العقد وانما ينعقد اذا قال تزوجتك وجعلت عتقك مهرك
فيصح العقد وينفذ العتق وهذا الكلام يدل على اشتراط تقديم العتق وان كان قد قصد بكلامه تقديم العتق
فيحتمل ان يكون في قوله ايضا اراده ذلك ورواية عبيد بن زرارة المتقدمة تدل على تسويغ تقديم العتق وفي
رواية محمد بن آدم عن الرضا عليه السلام في الرجل يقول لجاريته قد اعتقتك وجعلت صداقك عتقك قال جاز
العتق والامر اليها ان شاءت زوجته نفسها وان شاءت لم تفعل فان زوجته نفسها فاحب له ان يعطيها شيئا
وعن علي بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر عليهما السلام قال سالته عن رجل قال لامته اعتقتك وجعلت مهرك عتقك
فقال عتقت وهي بالخيار ان شاءت تزوجته وان شاءت فلا فان تزوجته فليعطها شيئا وان قال قد تزوجتك
وجعلت مهرك عتقك فان النكاح واقع ولا يعطيها شيئا والوجه عندي تقديم العتق بقوله اعتقتك وتزوجتك
وجعلت مهرك عتقك ولا يجعل لها الخيار هنا لان الكلام انما يتم باخره فكان لو قال اعتقتك وعليك خدمة سنة
لزمت الخدمة كذا لزمها هذا التزويج ويكون معقد النكاح قد صار حرة وبين فيها سبب التحريم فكان صادف حرة
قال ولا يعتبر هنا قبولها العقد لانها انما تحرر بتمام العقد والروايتان السابقتان لا تنافيان ما قلناه لانه
لم يذكر فيها لفظ عقد النكاح بل قال اعتقتك وجعلت صداقك عتقك وهذا لا ينعقد به النكاح وقد جزم رحمه الله و
الصدوق وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس اشترطوا تقديم العتق قال الصدوق في المقنع اذا قال لامته
اعتقتك وجعلت مهرك عتقك فقد عتقت وهي بالخيار ان شاءت تزوجته وان شاءت لم تزوجه فان قال
قد تزوجتك وجعلت مهرك عتقك فان النكاح واقع ولا يعطيها شيئا وقد عتقت وقال ابن ادريس لو قدم العتق
على العقد فقال اعتقتك وتزوجتك وجعلت مهرك عتقك سبق العتق وكانت مخيرة بين الرضا بالعقد والامتناع
من قبوله فان رضيت مضى وكان لها عليه اذا دخل بها مهر المثل قال وهذا الحكم شرعي ودليله اعتقاد الاجماع من
اصحابنا عليه الرابع لو طلق قبل الدخول قال الشيخ رجع نصفها رقا واستسعت في ذلك النصف فان لم تسع فيه كان
له منها يوم ولها من نفسها يوم في الخدمة وتبعه ابن حمزة وقال الصدوق في المقنع نعم اذا طلقها قبل الدخول
فعليها نصف عتقها رجع عليها سيدها بنصف قيمتها وبه قال ابن الجنيد وتبعه ابن حمزة وابن ادريس وهو المعتمد
لنا انها ملكت نفسها بالاصداق وعتقت فلا ترجع مملوكة بعد العتق وكلام الشيخ انما يتم لو قلنا ان المراة لا تملك

جميع المهر بالعقد بل تملك نصفه فالنصف الاخر بالدخول احتج الشيخ بما رواه يونس بن يعقوب عن
الصادق عليه السلام في رجل اعتق امته وجعل عتقها صداقها ثم طلقها قبل ان يدخل بها قال يستسعيها في نصف
قيمتها فان ابت كان لها يوم وله يوم في الخدمة قال وان كان لها ولد فادى عنها نصف قيمتها عتقت وعن
ابي بصير عن الصادق عليه السلام في رجل يعتق جاريته ويقول لها عتقك مهرك ثم يطلقها قبل ان يدخل
بها قال يرجع نصفها مملوكا ويستسعيها في النصف الاخر وعن عباد بن كثير البصري قال قلت لابي
عبد الله عليه السلام رجل اعتق ام ولد له وجعل عتقها صداقها ثم طلقها قبل ان يدخل بها قال يعرض عليها
ان تستسعي في نصف قيمتها فان ابت هي فنصفها رق ونصفها حر وفي هذه الروايات نظر من حيث السند
فان يونس بن يعقوب كان فطحيا وقد رجع ورواية ابي بصير مرسلة وعباد عامي والوجه ان نقول انها لما
الصداق وقد تسعى في نصف قيمتها الان نصفها يجري مجرى ما لو تلف من المهر المعين او نظر الى توسع الله تعالى
عليها وتنبيها بما رواه عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال اذا اعتق الرجل مملوكته وجعل عتقها صداقها
ثم طلقها قبل ان يدخل بها فليستسعها في نصف قيمتها ورد على السيد نصف قيمتها تستسعى فيه ولا عدة عليها الخامس لو ام الولد اذا
لم يجد لا مما لدية الدين او تبيع الولد بالاداء اعتقت وبه قال ابن الجنيد حيث قال ولو طلقها
قبل دخوله بها امضى عتقها واستسعت في نصف قيمتها وان كان لها ولد فادى نصف قيمتها عتقت
وهي رواية يونس بن يعقوب وقد تقدمت وابن ادريس منع قول الشيخ ايضا السادس قال وان
جعل عتقها صداقها ولم يكن ادى ثمنها ثم مات فان كان له ما يحيط بثمن رقبتها ادى عنه وكان العتق
والنكاح ماضيين فان مات ولم يترك غيرها فان العتق والعقد فاسدان وترجع الامة الى مولاها الاول وان
كانت قد علقت كان حكم ولدها حكمها في كونه رقا وقال ابن الجنيد وان مات ثمن الامة التي تزوجها بعتقه و
لم يخلف ما يحيط به بطل العتق والنكاح وهي ومن في بطنها رق لمولاها الاول ولم يجد ابن ادريس
منع ذلك كل المنع وهو الحق فان العتق والنكاح صادفا ملكا صحيحا او ولد انعقد حرا فلا وجه لبطلان
ذلك والشيخ رحمه الله عول في ذلك على رواية هشام بن سالم عن ابي بصير الصحيحة قال سئل ابو عبد الله عليه السلام
وانا حاضر عن رجل باع من رجل جارية بكذا وكذا الى سنة فلما قبضها المشتري اعتقها من الغد وتزوجها و
جعل مهرها عتقها ثم مات بعد ذلك بشهر فقال ابو عبد الله عليه السلام ان كان الذي اشتراها الى سنة له
مال او عقدة تحيط ببعض ما عليه من الدين في رقبتها فان عتقها ونكاحها جائز وان لم يملك مالا او عقدة
تحيط ببعض ما عليه من الدين في رقبتها كان عتقه ونكاحه باطلا لانه عتق ما لا يملك وارى انها رق لمولاها
الاول قيل له فان كانت قد علقت من الذي اعتقها وتزوجها ما حال الذي في بطنها فقال الذي في بطنها مع
امه كهيئتها والجواب ان هذه الرواية منافية للاصول فوجب تاويلها بالحمل وهو ان يكون المشتري مريضا
وصادف عتقه ونكاحه وسلمه مرض الوفاة وحينئذ نقول بموجبه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية

اذا اذن الرجل لعبده في التزويج ثم ابق لم يكن لها على مولاه نفقة وقد بانت من الزوج وكان عليها العدة منه
فان رجع العبد قبل خروجها من العدة كان املك برجعتها وان عاد بعد انقضاء عدتها لم يكن له عليها سبيل وبه قال
ابن حمزة الا انه قال اذا زوج عبده بامة غيره باذن السيد ثم ابق العبد وساق الكلام وقال ابن ادريس هذه رواية
اوردها ابن حمزة الا انه قال اذا زوج عبده بامة غيره في نهايته ولم يوردها غيره والذي تقتضيه اصول الادلة
ان النفقة ثابتة على السيد وانها لا تبين من الزوج والزوجية بينهما باقية لانها الاصل والبينونة تحتاج الى
دليل قاطع من طلاق الزوج او موته او بيع سيده له او فسخ المشتري او لعان او ارتداد وليس الاباق ولا غيره من
والوجه ان الاباق لا يقتضي فسخ العقد لاصالة البقاء احتج الشيخ رحمه الله بما رواه عمار الساباطي عن الصادق
عليه السلام قال سالته عن رجل اذن لعبده في تزويج امرأة فتزوجها ثم ان العبد ابق فقال ليس لها على مولاه نفقة
وقد بانت عصمتها منه فان اباق العبد طلاق امرأته وهو بمنزلة الارتداد عن الاسلام قلت فان رجع الى
امرأته قال ان كانت قد انقضت عدتها منه ثم تزوجت غيره فلا سبيل له عليها وان لم تتزوج و
لم تنقض العدة فهي امرأته على النكاح الاول ولانه لما كان الارتداد وهو الخروج عن طاعة الله تعالى الواجبة
على المكلف موجبا لفسخ النكاح فكذا الاباق الذي هو خروج عن طاعة المولى الواجبة على العبد يجب
ان يكون موجبا لفسخ النكاح والجواب الطعن في السند فان عمارا فطحي لا يعول على ما ينفرد به ونمنع المساواة
في الحكم بين الارتداد والاباق وظاهر وجهه فان الاول يوجب القتل بخلاف الثاني **مسألة** قال الشيخ في
النهاية واذا زوج الرجل امته من غيره وسمى لها مهرا معينا وقدم الرجل من جملة المهر شيئا معينا ثم باع الرجل
الجارية لم يكن له المطالبة بباقي المهر ولا لمن يشتريها الا ان يرضى بالعقد وتبعه ابن البراج وقال في المبسوط
اذا باعها كان بيعها طلاقا عندنا وخالف الجميع في ذلك وقالوا العقد باق بحاله ثم قال وقلنا المهر فان كان الزوج
دخل بها فقد استقر المهر فان كان للسيد الاول قبضه فذاك والا كان له مطالبة الزوج به فان لم
يكن دخل بها لم يجب على الزوج تسليم المهر فان كان الزوج قد اقبضه استرده وان لم يكن اقبضه لم يكن عليه اقباضه
ثم قال واما المهر فان كان صحيحا وهو المسمى بالعقد كان للسيد الاول لانه وجب في ملكه وان كان فاسدا
فله مهر المثل بالعقد وكان للسيد الاول لانه وجب بالعقد وكانت حين العقد في ملكه وان كانت
مفوضة وهو ان يكون نكاح بلا مهر وبقول وحكيها على ان لا مهر لها فالمهر لا يجب بالعقد لكن السيد
يفرض مهرا فاذا فرض لها المهر فان كان قبل البيع فهو للاول لانه وجب والملك له وان كان العوض بعد البيع
ففيه وجهان احدهما انه للثاني والثاني انه للاول وهكذا اذا زوج امته مفوضة ثم اعتقها ثم فرض
المهر فيه وجهان احدهما لها والثاني لسيدها على ما قلناه وعلى ما قدمناه من ان بيعها طلاق فان المهر ان
كان قد قبضه الاول فهو له فان كان بعد الدخول فقد استقر وان كان قبل الدخول فعليه ان يرد نصفه فان
كان لم يقبضه فلا مهر لها لا للاول ولا للثاني فان اختار المشتري امضاء العقد لم يكن تبعض الاول المهر

كان للثاني لانه يحدث في ملكه فان دخل بها بعد الشراء استقر له الكل وان طلقها قبل الدخول كان له نصف
المهر للثاني وان كان الاول قد قبض المهر ورضي الثاني بالعقد لم يكن له شيء لانه لا يكون مهران في عقد
واحد وقال ابن ادريس اذا زوج امته من غيره وسمى لها مهرا معينا ثم باع المولى الجارية قبل الدخول
بها لم يكن له المطالبة بشيء من المهر لان الفسخ جاء من قبل مولى الجارية وكل فسخ جاء من قبل النساء قبل الدخول
بهن فانه يسقط المهر بهن وكذلك ليس لمن يشتريها ايضا المطالبة بالمهر الا ان يرضى بالعقد فان رضي المشتري
بالعقد كان رضاه كالعقد المستانف وحينئذ له المطالبة بالمهر كلا فان طلقها الزوج بعد الدخول استحقه
كلا فان كان الزوج قد دخل بها قبل ان يبيعها مولاها الاول كان المهر له ويستحق جميعه لانه بالدخول يستحق
جميع المهر فله المطالبة به فان رضي المولى الثاني الذي هو المشتري بالعقد الاول لم يكن له مهر على الزوج لانه
عقد واحد لا يستحق عليه مهران وان لم يرض بالعقد الاول انفسخ النكاح وكان للمولى الاول المطالبة بكل المهر
ان لم يكن استوفاه ولا قبضه وقول ابن ادريس هو المعتمد لكن الشيخ رحمه الله عول في ذلك على ما رواه سعدان
بن مسلم عن ابي بصير عن احدهما عليهما السلام في رجل زوج مملوكته من رجل على اربعمائة درهم فعجل له مائتي درهم
ثم اخر عنه مائتي درهم فدخل بها زوجها ثم ان سيدها باعها من رجل آخر لمن تكون المائتان المؤخرة عنه فقال ان لم
يكن اوفاها بقية المهر حتى باعها فلا شيء عليه له ولا لغيره والجواب الحمل على الدخول على الخلوة دون الايلاج وقوله
ان لم يكن اوفاها بقية المهر معناه ان لم يكن قبل الدخول الذي باعتباره وجب ان يوفيها المهر ثم باعها لم يكن له شيء
الفسخ بالبيع من قبل الدخول لا لغيره اذ لم يجز العقد **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا زوج الرجل عبده
بامرأة حرة كان المهر لازما في ذمته فان باع العبد قبل الدخول بها وجب على المولى نصف المهر وتبعه ابن البراج و
ابن حمزة وقال ابن ادريس يجب على المولى كل المهر لان المهر عندنا يجب بمجرد العقد ويسقط نصفه بالطلاق قبل
الدخول وما عدا الطلاق لا يسقط منه شيئا وهذا ليس بطلاق ولا حمل له على الطلاق قياس وايضا الحقوق لا تسقط بعد
اذا وجبت لا تسقط الا بدليل وقد اجمعنا على سقوط نصفه بالطلاق وما عداه فلا اجماع عليه والوجه ما قاله
الشيخ لان البيع سبب الفسخ من جهة البائع فاذا انضم اليه فسخ المشتري كان كالسبب فاسقط نصف المهر كالطلاق
ونمنع المصير في ذلك الى القياس بل الى النقل وهو ما رواه علي بن حمزة عن ابي الحسن عليه السلام في رجل زوج مملوكا له امرأة
حرة على مائة درهم ثم انه باعه قبل ان يدخل عليها فقال يعطيها سيده من ثمنه نصف ما فرض لها انما هو بمنزلة
دين استدانه بامر سيده ونمنع انحصار الاسقاط في الطلاق **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا زوج جاريته من رجل
ثم اعتقها فان رضيت بزوجها وثبتت على العقد ثم مات زوجها كانت عدتها عدة الحرة المتوفى عنها زوجها وان لم ترثه
لم يكن لها ميراث وكان عليها عدة الحرة المتوفى عنها زوجها وتبعه ابن البراج على ذلك في كتبه وقال ابن ادريس هذه
رواية شاذة اوردها شيخنا ايرادا لا اعتقادا والذي يقتضيه اصول المذهب ان العتق شرطه ان يكون الا
العتق باجماع منا غير صحيح وليس هذا تدبيرا لان حقيقة التدبير تعليق عتق المملوك بموت سيده دون موت

يزولا لانه بغير خلاف عندنا بمنزلة الوصية ولانه كان يصح ذلك ايضا لولا الاجماع المنعقد عليه واما المعتقة

كان ابن الجنيد على مذهبه ان يكون عدتها شهرين وخمسة ايام على ما ذهب اليه في نهايته قال والاظهر ان عدة الامة المتوفى

عنها زوجها عدة الحرة سواء على ما سنبينه والشيخ رحمه الله عول في ذلك على رواية محمد بن حكيم قال سألت ابا الحسن

موسى بن جعفر عليه السلام عن رجل زوج امته من رجل آخر قال لها اذا مات الزوج فهي حرة فمات الزوج فقال اذا مات

الزوج فهي حرة تعتد عدة المتوفى عنها زوجها ولا ميراث لها منه لانها انما صارت حرة بعد موت الزوج والتحقيق

في ذلك سيأتي ان شاء الله تعالى في باب التدبير مسألة قال الشيخ في يه فان اعتق الرجل وليدة فارتدت

بعد ذلك وتزوجت رجلا ذميا ورزقت منه اولادا كان اولادها من الذمي رقا للذي اعتقها فانه كان حرا

كانوا رقا لاولاده ويعرض عليها الاسلام فان رجعت والا وجب عليها ما يجب على المرتدة عن الاسلام وقال

ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا ان اولادها لا يكونون رقا لانه لا دليل على ذلك من كتاب ولا سنة ولا اجماع بل

الاجماع بخلافه لان ولد الحرة حر بلا خلاف وانما هذه رواية شاذة اوردها شيخنا ايرادا لا اعتقادا كما اورد

امثالها مما لا يعول عليه ولا يلتفت اليه وقول ابن ادريس جيد والشيخ عول في ذلك على رواية محمد بن قيس عن الباقر عليه

السلام قال قضى في وليدة نصرانية فاسلمت عند رجل فولدت لسيدها غلاما ثم ان سيدها مات فاوصى بها

عتاقة السرية فنكحت رجلا نصرانيا داريا وهو العطار فتنصرت ثم ولدت ولدين وحملت آخر فقضى فيها ان يعرض

عليها الاسلام فابت فقال اما ما ولدت من ولد فانه لابنها من سيدها الاول واحبسها حتى تضع ما في بطنها

فاذا ولدت فاقتلها ويمكن ان يقال انه ذكر خ يتوقف على مباحث فرعية واصولية منها ان الايمان لا يعقبه

الكفر وهو شيء ذهب اليه بعض العلماء الكلاميين لاستحقاق الثواب الدائم والعقاب الدائم وبطلان القول بالتحابط

والموافاة عندهم ونحن قد بينا الحق في ذلك في كتبنا الكلامية ومنها ان عتق الكافر باطل ومنها ان تزويج المرتدة

باطل وهو مشهور فاذا تمهدت هذه المباحث فنقول الارتداد كاشف عن بطلان الايمان السابق فيكون

العتق باطلا حيث لم يصادف محلا فيكون التزويج باطلا والاولاد نماء الجارية لمولاها او لوارثه

مسألة حكى ابن حمزة استبراء الامة التي لم تبلغ المحيض ومثلها تحيض والآيسة من المحيض ومثلها تحيض استحبابا

وظاهر كلام الاصحاب الوجوب وهو المشهور لان الاستبراء هنا كالعدة وكما يجب عليها الاعتداد لو كانت حرة

كذا يجب عليها الاستبراء حال العبودية مسألة قال ابن الجنيد وليس على الاب وطي امة ابنه الا بعد

ان يعلم ان الابن لم يطاها ولا وطئ من يحرم عليه بوطئه لها ووطؤها بعد تقويمها على نفسه قيمة عادلة و

يشهد على نفسه بذلك الثمن كان الابن في حجره صغيرا او كبيرا غائبا ويجب مال الابن ان بايع احوط لا يعدها ثم

في ذلك وفي هذا الكلام نظر من وجهين الاول اشتراط الاشهاد وهو ممنوع فان الولاية له نعم يستحب له ذلك وان

لكنه ليس بشرط في النكاح الثاني اباحة التقويم اذا كان الابن بالغا فان الولاية منه سقطت فليس له التقويم على

ملكه بغير اذنه الفصل السابع في اللواحق مسألة قال الشيخ في ط وف الكفاءة معتبرة

في النكاح وهي عندنا شيئان الايمان وامكان القيام بالنفقة واليسار المراعى ما يمكنه القيام بمؤنة المرأة و

كفايتها لا اكثر من ذلك وفي النهاية المؤمنون بعضهم اكفاء بعض في عقد النكاح كما انهم متكافئون في الدماء

وان اختلفوا في النسب والشرف وقال المسلمون الاحرار يتكافون بالاسلام والحرية في النكاح وان تفاضلوا

في الشرف والنسب كما يتكافون في الدماء والقصاص فالمسلم اذا كان واجدا طولا للانفاق بحسب الحاجة الاول واج

مستطيعا النكاح مأمونا على الانفس والاموال ولم يكن به آفة في عقل ولا سفه في الرأي فهو كفو في النكاح

وقال ابن الجنيد والاسلام جامع واهله اخوة متكافئون دماؤهم الا ان من حرمت عليهم الصدقة قد فضلوا على غيرهم

ووجب الا يتزوج فيهم الا منهم لئلا يستحل بذلك الصدقة من حرمت عليه اذ كان الولد منسوبا الى ابيه لا الى امه

وقال ابن البراج المؤمنون الاحرار يتكافون في النكاح وان تفاضلوا في النسب والشرف كما يتكافون في الدماء

وقال ابن حمزة الكفاءة معتبرة في نكاح الدوام وهي الايمان وقال ابن ادريس عندنا ان الكفاءة المعتبرة في النكاح

امران الايمان واليسار بقدر ما يقوم بامرها والانفاق عليها ولا يراعى ما وراء ذلك من الانساب والصنائع

والاولى ان يقال ان اليسار ليس شرطا في صحة العقد وانما للمرأة الخيار اذا لم يكن موسرا بنفقتها ولا يكون العقد

باطلا بل الخيار اليها وليس كذلك الخلاف للايمان الذي هو الكفر فانا لا نعقده باطلا ولا يكون للمرأة الخيار

كما كان لها في اليسار ثم ان ابن ادريس خلط ذلك وتناول وهو لو جعل مذهبا ان اعتبار الايمان فقد تقدم ولها

الخيار لو نكحت المرأة ابتداء بفقير عالمة بذلك صح نكاحها اجماعا ولو كانت الكفاءة شرطا لم يصح واذا تجدد العقد في

ان تزوج مع الجهل لوجود المقتضي للسلامة فرضها كون الفقر عيبا فاما ثبوت الخيار لها فيدفعه للضرر عنها ودفعا

للمشقة اللاحقة بها بسبب احتياجها مع فقره الى مؤنته تعجزها ولا يمكنها التزويج بغيره فلو لم يحصل لها الخيار كان ذلك

من اعظم الضرر عليها وهو منفي اجماعا ويؤيده ما رواه عيسى بن عبد الله عن ابيه عن جده عن علي عليه السلام قال قال

رسول الله صلى الله عليه وآله اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه قلت يا رسول الله

فان كان دنيا في نسبه قال اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه الا تفعلوه تكن فتنة في الارض وفساد كبير

وروى محمد بن يعقوب مرسلا عن الصادق عليه السلام قال ان الله لم يترك شيئا مما يحتاج اليه الا علمه نبيه

صلى الله عليه وآله وكان من تعليمه اياه انه صعد المنبر ذات يوم فحمد الله واثنى عليه ثم قال ايها الناس ان جبرئيل عليه السلام اتاني عن

اللطيف الخبير فقال ان الابكار بمنزلة الثمر على الشجر اذا ادرك ثمارها فلم تجتن افسدته الشمس ونثرته الرياح و

كذلك الابكار اذا ادركن ما يدرك النساء فليس لهن دواء الا البعولة والا لم يؤمن عليهن الفساد لانهن بشر

فقام اليه رجل فقال يا رسول الله فمن نزوج فقال الاكفاء فقال يا رسول الله ومن الاكفاء فقال المؤمنون بعضهم اكفاء بعض

احتج ابن ادريس بما رواه محمد بن الفضل الهاشمي عن الصادق عليه السلام قال الكفو ان يكون عفيفا ويكون عنده

يسار احتج ابن الجنيد بما رواه علي بن بلال قال لقي الخارجي هشاما في الصادق عليه السلام فقال له الخارجي يا هشام ما

تقول في كذا فاخبر فكذا فقد ذكر انه سمعه منك فقال نعم قد قلت ذلك فقال الخارجي فها انا قد جئتك خاطبا

فقال له الصادق عليه السلام انك لكفو في كرمك وحسبك في قومك ولكن الله عز وجل صاننا عن الصدقة وهي اوساخ
ايدي الناس فنكره ان نشرك فيما فضلنا الله به من لم يجعل الله له مثل ما جعل الله لنا فقام الخارجي وهو يقول بالله ما رايت
رجلا قط مثله ردني والله اقبح رد وما خرج من قول صاحبه والجواب الحمل على الاولوية لما رواه معوية بن عمار عن الصادق
عليه السلام قال ان رسول الله صلى الله عليه وآله زوج ضبيعة بنت الزبير بن عبد المطلب من مقداد بن الاسود فتكلمت
في ذلك بنو هاشم فقال رسول الله صلى الله عليه وآله انما اردت ان تتضع المناكح مسئلة المشهور اشتراط ايمان
الزوج في نكاح المؤمنة وقال ابن حمزة يكره ان يزوج كريمته من خمسة من المستضعف لما ثبت لا اضطرار الينا وعليهم
المؤمنون بعضهم اكفاء بعض والمحفوظ على ايمان المؤمن ليس كفوا للمؤمن ولانها ربما استمالت عن دينها لكثرة المعاشرة
مسئلة قال المفيد رحمه الله وليس لاحد ان يعزل الماء عن زوجة له حرة الا ان ترضى منه بذلك وللانسان ان يعزل الماء عن الامة
بغير رضاها واختيارها وهو يشعر بالمنع في الحرة وقال الشيخ في النهاية يكره للرجل ان يعزل عن امراته الحرة فان عزل
لم يكن بذلك مأثوما غير انه يكون تاركا فضلا اللهم الا ان يشترط عليها في حال العقد او يساء بها في حال الوطي فانه لا باس
بالعزل عنها عند ذلك واما الامة فلا باس بالعزل عنها على كل حال وقال ابن البراج انه مكروه ايضا وقال ابن ادريس
يكره للرجل ان يعزل عن امراته الحرة فان عزل لم يكن بذلك مأثوما غير انه يكون تاركا فضلا على الصحيح من اقوال اصحابنا والاظهر
في رواياتهم لانه روي ان ذلك محظور وعليه دية ضياع النطفة عشرة دنانير والاصل براءة الذمة من شغلها بواجب
ولا يرجع في شرعيتها الى الاخبار الاحاد والوجه الكراهة لنا ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام انه سئل عن
العزل فقال اما الامة فلا باس واما الحرة فاني اكره ذلك الا ان يشترط عليها حين تزوجها وعن عبد الرحمن بن ابي عبد الله
عن الصادق عليه السلام قال سالته عن العزل فقال ذاك الى الرجل وفي الصحيح عن محمد بن مسلم قال سالت ابا عبد الله عليه السلام
عن العزل فقال ذاك الى الرجل يصرفه حيث شاء مسئلة المشهور ان العقيقة مستحبة وليست بواجبة و
قال السيد المرتضى وابن الجنيد انها واجبة لنا اصالة البراءة احتج السيد بما رواه علي بن ابي حمزة عن العبد الصالح عليه
السلام قال العقيقة واجبة اذا ولد للرجل ولد فان احب ان يسميه من يومه فعل وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام
قال سالته عن العقيقة واجبة هي قال نعم واجبة وعن ابي خديجة عن الصادق عليه السلام قال كل انسان مرتهن بالعقيقة
والجواب المراد شدة الاستحباب مسئلة قال الشيخ في النهاية فان كانت الاجرة واختارت رضاعه كان
لها ذلك وان لم تختر لم تجبر على رضاع ولدها وان كانت امة جاز ان تجبر على رضاع ولدها وان طلبت الحرة اجرة الرضاع
كان لها ذلك على الاب وان كان ابوه مات كان اجرها من مال الصبي وقال في المبسوط ليس للرجل ان يجبر زوجته على الرضاع
لولدها شريفة كانت او مشروفة موسرة كانت او معسرة دنية او نبيلة لاصالة البراءة وعليه اجماع الفرقة واخبارهم
ثم قال وبهذه المسئلة الثانية اذا كان لها ولد ترضع ووجد الزوج من يرضعه تطوعا وقالت الام اريد اجرة المثل
كان له نقل الولد عنها وقال ابو حامد من الشافعية ليس له نقله عنها وبل اجرة المثل واستدل بقوله فان ارضعن لكم
فآتوهن اجورهن فاوجب لها الاجرة اذا ارضعته ولم يفصل واجاب الشيخ عنه بانها تقيد لزوم الاجرة اذا رضعت

وذلك لان الاجارة فيه واما الكلام في ان هل يجب دفع المولود اليها لترضع ام لا وليس كذلك في الاية ثم استدل
الشيخ بقوله تعالى فان تعاسرتم فسترضع له اخرى وهذه اذا طلبت الاجرة وغيرها يتطوع فقد تعاسرا وقال ابن
ادريس بعد ما نقل كلام الشيخ في النهاية والوجه وبعد ما نقل كلام الشيخ فيها وهو ان الحرة اذا اختارت رضاعه
كان لها ذلك وان لم تختر فلا تجبر على رضاع ولدها فان طلبت الاجرة على رضاعه وكانت في حباله غير مطلقة
منه طلاقا لا رجعة فيه فلا تستحق اجرا ولا ينعقد بينها وبين زوجها عقد اجارة لان منافعها في كل وقت
مستحقة للزوج بعقد النكاح فيما يرجع الى احكام الوطي وتوابعه واذا ملك جميع المنافع لم ينعقد الاجارة
كما لو استاجره لعمل شهر ثم استاجره لعمل ذلك الشهر بعينه فان الثاني باطل على ما قدمناه في باب الاجارة وان كانت
مطلقة طلاقا لا يملك الزوج الرجعة فيه فلها ان تعقد على نفسها الرضاع لولدها لان الكلام ايضا بقوته
اهل التاويل في قوله فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن فاوجب لها الاجرة اذا ارضعت ولم يفصل بين ان تكون في حباله او
بائنة منه وهو الظاهر من اقوال اصحابنا انها تستحق الاجرة وصح العقد عليها للرضاع سواء كانت بائنا عنه
او في حبال زوجها الا انه لا تجبر على الرضاع وهذا اختيار السيد المرتضى والذي اخترناه مذهبه في النهاية و
المنصوص عن الائمة عليهم السلام والوجه صحة الاستيجار سواء كانت الزوجة في حباله او لا لان الزوجة احق
بارضاع الولد اذا طلبت ما يطلبه غيرها من الاجرة سواء كانت زوجة او مطلقة بائنا او رجعيا ولو تبرع الغير كان
للاب نقله عنها الى المتبرع وكلام ابي حامد ليس بجيد والذي اختاره ابن ادريس هو كلام ابي حامد لان
الاية انما اوجب لها الاجرة مع وجود المتبرع ومنعه من النقل عنها واستدلال الشيخ في غاية من القوة لان الزوج منعها
ممنوع وتلك وجوه الاستمتاع لا ينتفي بها الاسترضاع والمنع جايز اذا اختاره مسئلة اذا بانت المراة
من الزوج كانت احق بالحضانة في الذكر مدة الحولين وفي الانثى مدة سبع سنين اختاره الشيخ في ... وقال المفيد الام احق
بالولد الذكر مدة الحولين وبالانثى مدة تسع سنين وقال الشيخ في المبسوط اذا كان الولد طفلا لا يميز ولا يضطر فالام
احق به وان كان بالغا رشيدا فالخيار اليه ذكرا كان او انثى وان كان طفلا مميزا وهو اذا بلغ سبع سنين او ثمان
سنين فما فوقها الى البلوغ فالذي رواه اصحابنا انه ان كان ذكرا فالاب احق به وان كان انثى فالام احق
بها الى ان تبلغ ما لم تتزوج وفي موضع اذا بانت المراة من الرجل ولها ولد منه فان كان طفلا لا يميز وهو اذا لم يبلغ سبع
سنين او ثمان سنين فما فوقها الى حد البلوغ فان كان ذكرا فالاب احق به وان كان انثى فالام احق بها ما لم
تتزوج فان تزوجت فالاب احق بها بالاجماع الفرقة واخبارهم وقال الصدوق في المقنع اذا طلق الرجل المراة
وبينهما ولد فالمراة احق بالولد ما لم تتزوج وقال ابن الجنيد الام احق بالصبي الى سبع سنين وللجارية الى تسع
سنين وهو معتبر ويحكم حكم النفقة في استحقاقها الام اباؤه واما البنت فالام اولى بها ما لم تتزوج الام وابن
البراج في كل وابن حمزة وابن ادريس تبعوا شيخنا في النهاية وسلار تابع شيخنا المفيد وقال ابن البراج في ... اذا
بانت المراة ولها منه ولد طفل لا يعقل ولا يميز كانت هي اولى بحضانته من ابيه وان كان صغيرا وقد ميز ولم يبلغ كا

ذكرا كانت الام اولى به الى سبع سنين من عمره وان كانت انثى كانت الام احق بها الى تسع سنين وقيل الى بلوغها ما
لم تتزوج والوجه ما قاله الشيخ في النهاية لنا ما رواه داود بن الحصين عن الصادق عليه السلام قال والوالدات
يرضعن اولادهن قال ما دام الولد في الرضاع فهو بين الابوين بالسوية فاذا فطم فالاب احق به من الام فاذا مات الاب
فالام احق به من العصبة وان وجد الاب من يرضعه باربعة دراهم وقالت الام لا ارضعه الا بخمسة دراهم فان
له ان ينزعه منها الا ان ذلك اخير له وارفق به ان يترك مع امه وما رواه الفضل ابو العباس قال قلت لابي عبد الله عليه
السلام الرجل احق بولده ام المراة فقال لا بل الرجل فان قالت المراة لزوجها الذي طلقها انا ارضع ابني بمثل ما
تجد من يرضعه فهي احق به وما رواه الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه عن ايوب بن نوح قال كتب اليه بعض اصحابه
كانت لي امراة ولي منها ولد وخليت سبيلها فكتب عليه السلام المراة احق بالولد الى ان يبلغ سبع سنين الا ان
تشاء المراة وانما حملناه على الانثى جمعا بين الاخبار والحجة للسيد وعلى قوله في الجميع بما رواه في كتاب من لا يحضره
الفقيه عن حفص بن غياث وغيره قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل طلق امراته وبينهما ولد ايهما احق به قال
المراة ما لم تتزوج وروى الشيخ عن المنقري عمن ذكره وتاوله بوجهين احدهما انها احق اذا رضيت بما ترضى به الاجنبية
التي اختلفا العين في رضاع الولد وتربيته لرواية ابي العباس وقد تقدمت والثاني حمله على ان يكون الاب عبدا
لما رواه داود الرقي قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن امراة حرة نكحت عبدا فاولدها اولادا وانه طلقها فلم تقم مع ولدها و
انه تزوجت فلما اعتق العبد اراد ان ياخذ منها ولدها وان تزوجت حتى يعتق هي احق بولدها منه ما دام مملوكا
فاذا اعتق فهو احق بهم منها قال ابن ادريس ما ذكره شيخنا في مسائل خلافه بعضه قول بعض المخالفين والمحصل في
في اخر المسألة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وهذا مما تضحك الثكلى منه من جميع وجوهه واى اخبار لهم في ذلك بل
اخبارنا بخلافه واردة واجماعنا بضده قال وهذا القول جرأة منه لعظمة الجراءة العظيمة على الشيخ وعلى
غيره من متقدمي علمائنا ونسبة الى القول بغير الحق وبما يرده بالاجماع والخلاف وما ورد من الاخبار و
هذه المسألة كانت اجماعية في زمن الشيخ رحمه الله فتحت بمن كان في زمانه من المعتبرين والصدوق بن بابويه
وابن الجنيد من اكثر علمائنا قالا بذلك وقد نقلنا الخبر الدال عليه **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا
تزوجت الام سقط حقها من حضانة الولد فان طلقها زوجها بائنا عاد حقها من الحضانة ومنع
ابن ادريس من العود احتج الشيخ بما رواه ابو هريرة عن النبي صلى الله عليه واله قال الام احق بحضانة ابنها
ما لم تتزوج علق حقها بالتزويج فاذا زال التزويج فالحق باق على ما كان وعن عبد الله بن عمر ان امراة قالت
يا رسول الله ان ابني هذا كان بطني له وعاء وثديي له سقاء وحجري له حواء وان اباه طلقني واراد ان ينزعه مني فقال لها
صلى الله عليه واله انت احق به ما لم تنكحي احتج ابن ادريس بان الحق خرج عنها بالنكاح وعوده يحتاج الى دليل
والرسول صلى الله عليه واله جعل غاية الاستحقاق في الحضانة التي تستحقها الام تزويجها وهذه قد تزوجت
فخرج الحق منها والوجه ما قاله لان الحضانة جعلت ارفاقا بالصبي فاذا تزوجت الام خرجت باشتغالها

زوجها وحقوقه عن الحضانة للطفل وربما سئم الزوج بعض حقوقه لو حضنته فلهذا سقطت فاذا
طلقت زال المانع وبقي المقتضي سليما عن المعارض فيثبت حكمه قال الشيخ في المبسوط ان الاخت للاب اولى بالحضانة من
الاخت للام لان لها النصف ولهذه السدس فكانت اولى بالميراث فكانت اولى بالحضانة لقوله تعالى واولوا الارحام
بعضهم اولى ببعض وقال في الخلاف الاقوى ان الاخت للاب اولى من الاخت للام ثم قال وان قلنا انهما سواء ويقرع بينهما
كان قويا وقال ابن الجنيد قرابة الام احق بالانثى من قرابة الاب لحكم النبي صلى الله عليه واله بابنة حمزة لخالتها دون
امير المؤمنين عليه السلام وجعفر وقد طالبا بها لانها ابنة عمهما جميعا وقال امير المؤمنين عليه السلام ان عندي ابنة
رسول الله صلى الله عليه واله وهي احق بها فقال النبي صلى الله عليه واله ادفعوها الى خالتها فان الخالة ام وقال
ابن ادريس هو استدلال الشيخ ليس بمعتمد لانهما جميعا سيان في ان كل واحدة منهما تتقرب بنفسها ونحن في هذه المسألة
من المتوقفين **مسألة** قال الشيخ في الجدات وقرابة الولد من الاخوات ثلاث ثبت ان الام اولى وام الام
يقوم مقام الجدة ثم قال وام الاب اولى من الخالة وللاب الام وام اب الام حضانة لان ام الاب عصبة فقد يخالف
ظاهر الاخبار وايضا قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض وهو عام في كل شيء الا ما اخصه الدليل
وان لم يكن ام وهناك ام ام او جدة ام ام وهناك اب فالاب اولى لانه اقرب بلا شك لانه يدلي بنفسه و
ان كان مع الاب اخت منه ام او خالة استحقها واذا اجتمعت العمة والخالة تساويا واقرع بينهما لتساويهما في
الدرج فلا ترجيح لاحديهما على الاخرى فاذا اجتمعت خالة واخت لام فالجدة اولى وام الاب والجدة ساوتان
لتساويهما في الدرج والعم وابن العم وابن عم الاب والعصبات يقومون مقام الاب في الحضانة لعموم الاية في
جميع الاحكام والاخت للاب والجد والجدة تساويا لتساويهما في الدرج ولا حضانة لاحد من العصبة مع
الاب لقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله والام اقرب من العصبة واذا اجتمع مع العصبة ذكر
من ذوي الارحام كالاخ والخال والجد اب الام كان الاقرب اولى لقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض
والمراد الاقرب فالاقرب وذلك عام واذا لم يكن عصبة وهناك الخال واخ الام وابو ام كان لهم الحضانة لان الاية
وقال في ط اذا كان نساء القرابة ولا رجل معهن فالذي عندي ان الام اولى من كل احد فان لم تكن فكل امراة كانت
اولى بميراثه فهي اولى به فان اجتمعا في درجة واحدة والاتي قرعة بينهما لقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض وهو عام
فعلى هذا فالاخت للاب والام اولى من الاخت للام لانها تدلي بسببين فان لم يكن فالاخت للاب اولى وقال
بعضهم الاخت للام اولى والاول اقوى فان لم يكن اخت من اب فالاخت للام اولى والخالة والعمة عنده
ويقدم الخالة على العمة ومنهم من قال اذا اجتمعا اقرع بينهما اذا ثبت هذا فالخلاف في ثلاثة مواضع بعضهن اولى بعد
امهات الام الاخوات والجدات عندنا انهما سواء ويقرع بينهما الثاني الخالة اولى من ام الاب عندهم على
قولين وعندنا ان الاب اولى والثالث في الاخت للاب مع الاخت للام عندهم على قولين وعندنا ان
الاخت من قبل الاب اولى وان قلنا انهما سواء ويقرع بينهما كان قويا والعمة مؤخرة من هؤلاء كلهن وكان مع

ملكا انها احق فانها مع الولد كالام في الحق حتى يبلغ فاذا بلغ نظرت فان كان ذكرا فالمستحب له ان يغاد نهارا ف
كان انثى فان كانت ثيبا فكالذكر وان كانت بكرا كره لها مفارقتها حتى تتزوج وتدخل بها وكل موضع اجتمع
اختان لاختان او خالتان وكان المولود طفلا لا يعقل اقرع بينهما فاذا بلغ حد التخيير خير بينهما
وابو الام لا حق له في الحضانة بوجه وكذلك ام ابي الام لا ميراث لهما عندنا فاما اذا كان هناك رجال
ونساء فالام اولى من الاب من كل احد ما لم تتزوج او يكون الولد ذكرا او يبلغ سبع سنين ويكون الاب اولى
فاما من الاب فهي اولى بكل حال وان لم يكن ام فالاب اولى من امهات الام وان علون ومنعهم امهات الام وان
علون اولى فان لم يكن احد من امهات الام فالاب اولى من كل من يتقرب من الاخوة والاخوات والجد والجدة بلا خلاف
فان كان معدوما يلي بالام اخت لام او خالة ولم يعرض فيهما فالاب اولى عندنا ومنعهم على وجهين فاذا ثبت ان
الاب اولى منهما فاذا عدم هو قياسا اختص اول ثم امه وابوه في درجة ثم جده وجدته في درجة مثل الميراث عند التسوية
او يرجح على مذهب القوم اذ قالوا انما قلناه وفيه خلاف هذا اذا كان الاب موجودا فاما اذا كان مفقودا ايضا
او فاسقا عندنا ان كل من كان اولى بميراثه فهو اولى به فاذا تساووا اقرع بينهم فمن خرج اسمه سلم اليه ويجيء على
وكل ابن يخرج من اهل الحضانة بفسق او كفر او رق فهو بمنزلة الميت سواء ويكون الجد اولى فان كان الاب غائبا
انتقلت حضانته الى الجد لان القصد حفظه وصيانته فكان احق من غيره وكل من عدا الاب والجد ممن
يتقرب بهما من الذكور لاحظ لهم في الحضانة عندنا ويقومون مقام الاب والجد اذا كانوا اولى بميراثه واذا تساووا
فالقرعة وقال ابن البراج في كتبه اذا بانت المراة من زوجها ولها منه ولد طفل لا يعقل ولا يميز كانت
هي اولى بحضانته من ابيه وان كان بالغا عاقلا خير بين ان يكون مع ابيه او مع امه وان كان يميز او قد ميز ولم
يبلغ وكان ذكرا كانت امه اولى به الى سبع سنين من عمره فان كانت انثى كانت الام احق بها الى تسع سنين
وقيل الى البلوغ هذا ما لم تتزوج فان تزوجت وكان لها ام كانت امها احق بها ان لم يكن لها زوج او كان لها زوج
وهو جد الطفل وان كان غير جده كان الاب احق به فان كانت جدة الطفل لا زوج لها كانت احق به من الاب
فان كان لها زوج وهو ابو جد الطفل كانت اولى به من الاب وكذلك الحكم فيما زاد على ما ذكرناه من الاباء
والامهات فان لم يكن امهات الام على ما ذكرناه كان الاب احق به من كل احد من امهاته واباؤه يجرون في
كونهم احق به مجرى احقهم بميراثه فمن كان منهم احق بميراثه كان احق بحضانته وان كان من يستحق ميراثه اكثر
من واحد وتنازعوا في حضانته اقرع بينهم فيه فمن خرج اسمه كان اولى به وكذلك القول في الاخوة والاخوات
اذا لم يكن له اب ولا ام ولا احد ممن تقدم ذكره وقال ابن حمزة فاذا لم يكن احد الابوين فان كانت القرابة
رجلا فالاولى به احق بميراثه وكذا ان كانت رجالا ونساء فالنساء اولى اذا كانت اقرب من الرجال فاذا
كانت في درجتهم وقال ابن ادريس ما ذكره الشيخ في كتب فروعه من تخريجات المخالفين ومعظمه قول الشافعي وبناه
على القول بالعصبة وذلك عندنا باطل ولا حضانة عندنا الا للام نفسها وللاب فاما غيرهما فليس لاحد عليه

ولا يرث الجد شيئا مع الاب خاصة وهذا القول جيد لانه وقد تمام الفتاوى للاصحاب وقد ذكرنا فتاوى
من تقدمنا كالشيخ وابن الجنيد وغيرهما وقد نص شيخنا المفيد ايضا على خلاف ما اختاره فقال وان مات الاب
قامت امه مقامه في كفالة الولد فان لم يكن له ام وكان له اب قام مقامه في ذلك فان لم يكن له اب ولا
ام كانت الام التي هي الجدة احق به من البعداء وبالجملة فالحاجة ماسة الى تربيته وحضانته فلو لم يكن القريب
اولى بكفالته لزم تضييعه والاقرب الجد للاب لان له الولاية في المال والولاية في الحضانة فلا اقل من الاعتبار ولا يرد
انا لما كان للاب حق مع الام والجد مع عدم الاب اولى منها وليس كذلك بالاجماع مسئلة قد سبق حكم
ذي الجارية اذا اشتراها حاملا وقد تقدم قول بعض علمائنا انه ليس يبيع الولد وبعضهم حرمه وبعضهم
جعله مكروها وقد تقدم وقال ابن ادريس الذي تقتضيه اصول مذهبنا انه يعتق على كل حال الا انه ليس ولد
له بغير خلاف والذي قاله ابن الجنيد مسئلة جعل الشيخ في ... اكثر الحمل تسعة اشهر حيث قال الحامل
بلا كثر من تسعة اشهر كان له نفيه وقال المفيد في المقنعة لا يكون ... ان الحمل اكثر من تسعة اشهر وانما التبس
... على كثير من الناس لان من الناس من يرتفع حيضها فتحمل بعد مدة من الزمان فيظن ان ذلك من
ايام الحمل وليس ذلك الا كما ذكرناه ولو ان رجلا تزوج امراة ودخل بها ثم اعتزلها بعد الدخول فجاءت
بولد لاكثر من تسعة اشهر من يوم دخل بها لم يلحقه الولد وكان له نفيه قال الشيخ في ... اكثره عندنا تسعة
اشهر وقد روي سنة في بعض الاخبار وفي ... اكثر الحمل عندنا تسعة اشهر وقال بعض اصحابنا سنة و
قال ابن الجنيد اقل الحمل عندنا ستة اشهر واكثره تسعة اشهر وقال السيد في ... مما انفردت به الامامية
القول بان اكثر مدة الحمل سنة واحدة وقال سلار اكثر الحمل تسعة اشهر وقيل عشرة اشهر وقال ابن حمزة اكثر
الحمل فيه روايات ثلاث تسعة اشهر وعشرة وسنة وقال ابو الصلاح اكثره تسعة اشهر والقريب ثلاثة اشهر
تصير الغاية في الجواز سنة كاملة فاذا طلق الرجل زوجته او مات عنها فتزوجت وجاءت بولد لاقل من ستة اشهر
فان كان بين طلاقها او وفاته منها سنة فما دونها فهو لاحق بالاول وقال ابن ادريس والاقوى عندي قول
السيد لانه ... واعتقاد ابي الصلاح جيد مسئلة قال المفيد فان ولدت زوجته على فراشه حيا تاما
لاقل من ستة اشهر من يوم لامسها فليس بولد له في حكم العادة وهو بالخيار ان شاء اقر به وان شاء نفاه عنه
ونحو فيه ... وان جاءت به لاقل من ستة اشهر حيا سليما جاز له نفيه عن نفسه وقال ابن ادريس يجب عليه نفيه
وهو المعتمد لانه ليس ولدا له فسكوته عن نفيه يوجب الحاقه به واستلحاقه نسبه وهو حرام اجماعا مسئلة
المشهور ان الامة اذا كانت زوجته كان لها ليلة وللحرة ليلتان في القسم وبه قال ابن الجنيد وقال في كلام المفيد
المقنعة ... وعدله الحكم يعني القسمة بين الحرائر النساء فاما الاماء وملك اليمين منهن فله ان يقسم عليهن كيف شاء
ويقيم عند كل واحدة منهن ما شاء وليس للاخرى عليه اعتراض في ذلك بحال وهذا يوهم ان لا حق للامة المزوجة في القسم
فان قصد شيخنا المفيد ... وان اراد انها زوجة فلها حق الاستمتاع والاستيفاء

وكما تنصف في العدة عن الحرة كذا تنصف في الاقتداء وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام
قال سألته عن الرجل يتزوج المملوكة على الحرة قال لا فاذا كانت تحته امرأة مملوكة فتزوج عليها حرة قسم للحرة مثلي ما
يقسم للمملوكة **مسألة** المشهور ان القسمة بينهن في الليالي دون النهار وقال ابن الجنيد العدل بين النساء اذا
كن حرائر او مسلمات ان لا يفضل احداهن على الاخرى في الواجب من مبيت بالليل وقيلولة بصبيحة تلك الليلة
كان مفهوما من الوطي ولانا الاصل براءة الذمة احتج بما رواه ابرهيم الكرخي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن
رجل له اربع نسوة فهو يبيت عند ثلاث منهن في لياليهن ويمسهن فاذا نام عند الرابعة في ليلتها لم يمسها فهل
عليه في هذا اثم فقال انما عليه ان يكون عندها في ليلتها ويظل عندها صبيحتها وليس عليه ان يجامعها اذا لم يرد ذلك
مسألة المشهور وجوب القسمة بين الازواج وان لا كلام لاصحابنا يعطي ذلك وقال الشيخ في ط لا يجب عليه القسمة
ابتداء لكن الذي يجب عليه النفقة والكسوة والمهر والسكنى فمن تكفل بهذا فلا يلزمه القسمة لانه حق له فاذا اسقطه
لا يجبر عليه ويجوز له تركه وان يبيت في المساجد وعند اصدقائه فاما ان اراد ان يبتدئ بواحدة منهن فيجب عليه
القسم لانه ليس واحدة منهن اولى بالتقديم من الاخرى ومنع ابن حمزة [illegible] بحيث يكون له تركه فانه حق مشترك [illegible]
المقالة [illegible] والاخبار وردت مطلقة بالامر بالقسمة قال الباقر عليه السلام قسم للحرة الثلثين من ماله ونفسه
يعني نفقته وللامة الثلث من ماله ونفسه **مسألة** قال ابن ابي عقيل ولو كانت لرجل امرأتان احديهما امة
والاخرى حرة كانت في القسم سواء ولو كانت احديهن متعة والاخرى بتلا لم يكن للمتعة قسم ولا نفقة يأتيها متى شاء
وقد قيل اذا كانت له امرأتان متعة وبتلا قسم للاخيرة ليلة والاخرى ثلث ليال الا ان يتزوج منهن
اما الذمية فقد قال ابن الجنيد فيها والحرة الذمية اذا تقدم نكاحها كالحرة المسلمة ونظيرة الامة
بالعقد مع ذكر ان للامة ليلة وللحرة ليلتان وقال الشيخ في ط والمفيد رحمهما الله الطلق ذكر احكام القسمة
فالحق ذكر احوال النساء وهو يعم المسلمات والكفار واما المتعة فالمشهور ان لا قسمة فيها وقال
ابن ابي عقيل عنه ما نقله عن اصحابنا **الفصل الثامن في النفقات** **مسألة** قال الشيخ
في ط نفقة الزوجات معتبرة بحال الزوج لا بحالها فان كان موسرا فعليه مدان في كل يوم وان كان متوسطا
فمد ونصف وان كان معسرا فمد واحد فالنفقات ثلث نفقة الموسر والمتوسط والمعسر وقال في ف
نفقة الزوجات مقدرة وهو مد قدره رطلان وربع واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وقال ابن البراج نفقات
الزوجات يعتبر بحال الزوج ولا يعتبر بحال الزوجة وقدرها ان كان موسرا كان عليه في كل يوم مدان
وان كان متوسطا فمد ونصف وان كان معسرا فمد وقال ابن الجنيد على الرجل لزوجته
ما يسد جوعتها ويستر عورتها هذا في الاقتار والمتوسط ان يكون يطعمها اللحم في كل ثلاثة ايام وقال ابن
ادريس نفقة الزوجات عندنا غير مقدرة بلا خلاف الا من شيخنا ابي جعفر في مسائل خلافه فانه ذهب الى انها
مقدرة وسلمها مد وقدره رطلان وربع واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وهذا عجيب منه رضي الله عنه

والتزيينها ومنه فان الاخبار ما وردت منها خبر بتقدير نفقة واما اصحابنا المصنفون فما يوجد لاحد منهم
في تصنيف له تقدير النفقة الا شيخنا ومن تابعه والدليل على ما اخترناه في النفقة المسألة قوله تعالى وعاشروهن
بالمعروف وما يتعارف الناس بينهما والاصل براءة الذمة من التقدير فمن ادعى شيئا بعينه فانه يحتاج
الى دليل ولا دليل عليه من كتاب ولا سنة ولا اجماع والاصل براءة الذمة وقول ابن ادريس وان كان جيدا لكن
نسبة الشيخ الى قول ما ليس بحجة فانه لجهله بالمقول **مسألة** قال الشيخ في ط وف اذا كان الزوج كبيرا والمرأة
صغيرة او بالعكس فلا نفقة وتبعه ابن البراج في ب وقال ابن الجنيد والتي لم يمكن وطيها لصغرها او كان زوجها كبيرا او
صغيرا لا نفقة عليه ولا على وليه الا ان يشترط ذلك للطفل والتي يمكن وطيها بالبلوغ فلها النفقة كان الزوج من بالغ
او بالغ استمتع منها بالوطي الا ان يكون وليها شرط ان لا نفقة عليه حتى تبلغ الى حد البلوغ وطيه وقال ابن ادريس الظاهر
عندي ان على الكبير النفقة لزوجته الصغيرة لعموم وجوب النفقة على الزوجة ودخولها تحت العموم واخراجها منه يحتاج الى دليل يثبت
بالشرع والاجماع منعقد على وجوب نفقة الزوجات ثم امرنا بالتأمل لذلك والمعتمد ان الزوج الكبير لا نفقة عليه للزوجة
الصغيرة لان الاصل براءة الذمة والموجب للانفاق على الزوجات التمكين التام المستند الى العقد الصحيح وهو غير معلوم
الثبوت هنا واذا لم يعلم وجود السبب لم يعلم وجود مسببه واما الزوجة الكبيرة فان لها النفقة اذا كانت
ممكنة من نفسها وبذلت التمكين منه للحاكم وان كان الزوج صغيرا لوجود المقتضي لسلامته عن المعارض فان المقتضي هو
التمكين وهو المستند الى العقد ثابت هنا والمانع وهو الصغر لا يصلح للمانعية كما في نفقة الاقارب وهي ضعيف
والمانع مع ضعف السبب التام بحال شغل الذمة **مسألة** قال الشيخ في الخلاف من كتاب النفقات اذا اختلف
الزوجان بعد ان سلمت نفسها اليه في قبض المهر والنفقة فالذي رواه اصحابنا ان القول قول الزوج وعليها البينة
واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وايضا فان العادة جارية بانها لا تمكن من الدخول بها الا بعد ان تستوفي المهر ولا
تقيم معه الا وتقبض النفقة فاذا ادعت خلاف العرف والعادة فعليها البينة وقال في الجزء الثاني منه اذا اختلف
الزوجان في قبض المهر فقال الزوج قد اقبضتك المهر وقالت ما قبضته فالقول قولها سواء كان قبل الزفاف او بعده
قبل الدخول بها او بعده للاجماع الفرقة واخبارهم وقول النبي صلى الله عليه وآله البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه
والزوج قد اعترف بالمهر وادعى انه اقبضه فعليه البينة والا فعليها اليمين وقال في ف اذا اختلف الزوجان
في قبض المهر والنفقة فان كان قبل الزفاف وقبل تسليم نفسها اليه فانما يتصور الخلاف في قبض المهر فاما النفقة فلا
لانها انما وجبت بعد التمكين فاذا قال قد قبضت المهر وانكرت فالقول قولها لان الاصل انها ما قبضت وان
كان الاختلاف بعد تسليم نفسها وحصولها في منزله وتحت قبضه فانه يتصور هنا الخلاف فيهما في الامرين معا
واذا اختلفا فالقول قولها فيهما عند بعضهم وقال بعضهم القول قول الزوج لان الظاهر يشهد له بان العرف
انها ما سلمت نفسها حتى قبضت المهر وهذا يشهد روايات اصحابنا والاقوى عندي ان القول قول المرأة مطلقا
فيهما معا لاصالة عدم الاقباض والروايات في الصداق محمولة على العادة في الزمن الاول اذا كانت المرأة لا تسلم

يحل قبل الظهر وابن ادريس اختار ما قلناه. مسئلة قال الشيخ في ف اذا احرمت بغير اذنه فان كانت
في حجة الاسلام لم تسقط نفقتها وان كانت تطوعا سقطت وقال في ط اذا احرمت فهي لعزلها مسافرة
احرمت باذنه واحرم معها فلها النفقة لانها ما خرجت من يده وقبضته الثانية احرمت باذنه فان كان الحج لها
لحجة الاسلام او كان تطوعا فاذن لها فيه لم تسقط نفقتها عندنا وان كان تطوعا بغير اذنه فلا ينعقد عندنا
احرامها فلا تسقط نفقتها الثالثة احرمت وحدها باذنه فعندنا لها النفقة وبه قال قوم وقال الآخرون لا نفقة
لها لانها سافرت وحدها وقوله في ط جيد وقوله في ف ممنوع الا ان يحمل التطوع لسقوط النفقة سفرها وبعدها
عنه وغيبته لحيلولة الغاية في قيد الاحرام وحجة السفر وبنيتها لمنعه بغير اذنه سقط نفقتها والظاهر ان الشيخ
في ف قصد ذلك مسئلة قال الشيخ في ط اذا تزوج باذن مولاه وكان مكتسبا فالنفقة في كسبه
يكون اذن السيد في التزويج اذنا في تعلق النفقة بكسبه فان لم يكن مكتسبا قال قوم تتعلق برقبته لان الوطي
في النكاح بمنزلة الجناية ومنهم من قال تتعلق بذمته لانه حق لزمه باختيار من المولى فكان في ذمته كالقرض والاولى
بمذهبنا ان قال تتعلق برقبته على ما اخترناه وقال الاكل ان يباع منه كل يوم بقدر ما يجب عليه من النفقة فعل وان
لم يمكن بيع كله كما قيل في الجناية ووقف ثمنه ينفق عليها منه وقد انتقل الى سيده فيلزمها مع سيده الآخر وقال ابن الجنيد
اذا اذن السيد لعبده في التزويج فتزوج حرة او كتابية او امة مسلمة فعليه نفقتها في كل ما يكتسبه فضل الا ان
يكون السيد قد اشترط عليه في ماله او كسب العبد قدرا معلوما ولا يجب للعبد لم يكن على السيد نفقة المراة و
قال ابن حمزة اذا تزوج باذنه وتزوج حرة او امة ولم يكن العبد مكتسبا لزمت السيد النفقة وان كان العبد مكتسبا
تخير سيده بين حمل النفقة في كسبه والانفاق من خالص ماله وقال ابن ادريس النفقة لازمة للسيد لانه اذن في
شيء فلزمه توابعه وقول ابن حمزة هو الاقوى عندي لان للسيد الخيار في جهات القضاء كالدين مسئلة قال
الشيخ في ط لو طلقها العبد بائنا وكانت حاملا فان قلنا النفقة للحمل فلا نفقة عليه لان العبد لا يجب عليه نفقة ولده
وان قلنا للحامل وجبت وقد مضى ان الذي يقتضيه مذهبنا ان النفقة للحمل فعلى هذا لا نفقة عليه وان قلنا انها على النفقة
لعموم الاخبار فان الحامل لها النفقة كان قويا وهذا يدل على تردده في هذا الحكم والوجه عندي الاول لان النفقة
للحمل بالدوران مسئلة قال الشيخ في ط اذا كان النكاح منسوخا كنكاح الشغار وانه تزوج بغير
المسمى ولم يسم وجب مهر المثل ثم ان كانت حاملا فلها النفقة عندنا لعموم الاخبار ومن قال ان النفقة للحمل
فلها النفقة لانه ولده ومن قال النفقة للحامل قال لا نفقة لها لان النفقة يستند الى النكاح لحرمته و
لا حرمة هنا اذا وقع فاسدا والبحث يقع في مقامين الاول ايجاب المسمى بل يجب مهر المثل لان
العقد وقع فاسدا من اصله فلا اثر لما تضمنه من التسمية وقد تقدم والثاني النفقة فان قلنا انها للحمل وجبت
وان قلنا للحامل لم تجب مسئلة لو لاعن الحامل ونفى الحمل سقطت النفقة فان اكذب نفسه قال الشيخ في
ط عاد النسب والنفقة في المستقبل حتى تضع ولها ان ترجع بما قدره انقطعت النفقة عنها لانها انما انقطعت

لانقطاع النسب فاذا عاد النسب عادت النفقة ولو طلقها بائنا ثم ظهر بها حمل فنفاه قيل يصح اللعان
على نفي الحمل بعد انفصاله وهو الصحيح عندنا فاذا لاعن سقطت نفقتها فان اكذب نفسه عاد النسب وعادت
النفقة التي قطعها من نفيه من حين اللعان الى حين التكذيب وهكذا ان وضعته وارضعته ثم اكذب نفسه فعليه نفقتها
زمان العدة واجرة رضاعها الا ان يقول ان اكذب نفسه وجملته ان كل ما سقط باللعان يعود بالاكذاب
وفي الرجوع فيما بين اللعان والتكذيب نظر لان نفقة الاقارب لا تقضى مسئلة قال الشيخ في ط اذا
طلق الحامل بائنا وجبت النفقة ولمن تجب فيه قولان احدهما النفقة لها لاجل الحمل وهو الصحيح عند المخالف
والثاني ان النفقة للحمل وهو الذي اقتضاه مذهبنا لانه لو كانت حائلا لا نفقة لها واذا كانت حاملا وجبت النفقة علم انها
وجبت لوجوده وسقطت بعدمه ثبت ان النفقة له لا لها كالزوجية لها النفقة ما دامت زوجة فاذا بانت
الزوجية فلا نفقة لها فكان النفقة لاجل الزوجية ولانه لما كانت النفقة له اذا كان منفصلا فكذا اذا كان متصلا
ولان اصحابنا رووا انه ينفق عليها من مال الحمل فدل على انه لا يجب لها ومن خالف قال لو كانت النفقة لاجل الحمل لوجب
نفقته دون نفقتها ولما كانت النفقة مقدرة بحال الزوج يجب عليه بقدره ونفقة الاقارب غير مقدرة دل
على انها لها لان نفقة الاقارب على الكفاية وايضا فلو كانت لاجل الحمل لوجب على الجد كما لو كان منفصلا فلما ثبت انه
لا يجب عليه ثبت ما قلناه وايضا فلو كانت النفقة للولد لوجب ان تسقط بيسار الولد وهو اذا ورث او اوصى له
بشيء فقبله ابوه فلما لم تسقط بيساره ثبت انها ليست نفقة الولد وعندنا تسقط بيساره وتقتضي المذهب انها
تجب على الجد وخالف في جميع ما قاله وفائدة الخلاف في اشياء منها اذا تزوج حر بامة فابانها وهي حامل فمن قال للحمل
لم يجب على والده لانه يجب على سيده وهو سيد الامة ومن قال لها لاجله كانت على زوجها ومنها اذا تزوج عبد بامة
فابانها وهي حامل فمن قال النفقة للحمل كانت على سيد الولد دون والده لان العبد لا يجب عليه نفقة ولده ومن
قال لها لاجله قال النفقة عليه في كسبه ومنها اذا تزوج عبد بحرة فابانها وهي حامل فمن قال النفقة للحمل قال تجب
على الزوجة لان ولدها حر وابوه مملوك ومن قال لها لاجله قال تكون في كسبه ومنها اذا كان النكاح فاسدا وتزوج
حرة فمن قال لها قال لا نفقة لان النفقة لو كانت معتدة من نكاح له حرمة ولا حرمة له ومن قال للحمل فعليه النفقة
لانها نفقة ولده ولا فصل بين النكاح الصحيح والفاسد في لحوق النسب وشبهه وتبعه ابن البراج في ذلك وقد
تقدم البحث فيه مسئلة قال ابن الجنيد ومن حجر ابوه صداقه لم يلزمه نفقته وجاز به لان النفقة تابعة
للصداق او حق المنع فانه لا يجب نفقة زوجة الولد على الاب لاصالة البراءة مسئلة المشهور ان لا خيار
للزوجة في الفسخ بالاعسار من النفقة اختاره الشيخ في ط وف واوجب عليها الصبر وبه قال ابن حمزة وابن ادريس
عملا باستصحاب لزوم العقد وقال ابن الجنيد الخيار لرواية عن الصادق عليه السلم ولانه يلزم الضرر اذ لا يمكنها
الانفاق على نفسها فلو لم يجعل لها الخيار لزم الحرج المنفي بالاجماع وهو معارض بما روي عن امير المؤمنين عليه السلم ان امراة
استعدت على زوجها لانه لا ينفق عليها وكان زوجها معسرا فابى امير المؤمنين عليه السلم ان يحبسه وقال ان مع

مسألة العسر يشترك والجواب نمنع ذلك لانه لا يوجب الحبس بل نقول بالخيار في الفسخ والصبر ونمنع في ذلك الامرين المتوقعين
لا يجب على الولد الغني الانفاق على زوجة والده المعسر ولا على اولاده وجوب الانفاق على ... وجعله ابو الصلاح وابن
البراج واوجب الشيخ في ط النفقة عليهما لانهما من مؤنة والده واوجب ايضا الفطرة لانها تابعة للنفقة والكل ممنوع
قال ابن الجنيد اذا منع السيد عبده فضل كسبه لزمه النفقة على ولده وولد ولده وكذلك ما فضل عن ضريبته ويجعلها
عليه والوجه المنع لانا نمنع الملك مطلقا ولو ثبت لم يكن مستقرا بل للسيد المطالبة به متى شاء فلا يناط به وجوب
الانفاق عليه   تم والحمد لله على تمامه وحسن توفيقه ويتلوه ان شاء الله
بابه يليه كتاب الفراق   والحمد لله وحده وصلى
الله على سيدنا محمد واله اجمعين
الطيبين الطاهرين
وسلم

كتاب الفراق

وفيه فصول الاول في الطلاق مسألة قال الشيخ في النهاية
فان طلق الرجل امرأته وهو زائل العقل بالسكر او الجنون او المرة وما اشبهها كان طلاقه غير واقع فان احتاج
من هذه صورته الى الطلاق طلق عنه وليه فان لم يكن له ولي طلق عنه الامام او من نصبه الامام وقال
في الخلاف في كتاب الخلع ليس للولي ان يطلق عمن له عليه ولاية لا بعوض ولا بغير عوض لاجماع الفرقة ولان الاصل بقاء العقد
وصحته وقوله عليه السلام الطلاق بيد من اخذ بالساق والزوج هو الذي له دون غيره وقال ابن ادريس الاولى
ان يكون غير السكران مثل السكران والاولى غير الزوج الطلاق وقوله فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فاضاف
الطلاق الى الزوج فمن جعل لغيره الطلاق فيحتاج الى دليل وايضا الرسول عليه السلام قال الطلاق بيد من اخذ بالساق
والذي اخذ بالساق هو الزوج فان قيل هذا وعليه ... في مسائل ... انما هو اخبار الصحابة قلنا لا
خلاف ان الصبي لا يطلق عنه وليه وهو ناظر في اموره وايضا الطلاق من شرطه مقارنة نية المطلق الذي هو الزوج
له وهو غير موجود في هولاء قلنا في هذه المسألة نظر والذي يقع التحقيق انا نمنع ... لا يجوز طلاق غيره عليه ... لما
من الاخبار وبقاء الزوج ... بطلانه غير محتاج الى دليل والوجه ما قاله الشيخ في النهاية لنا ان
مصلحة المجنون ... بتصرف الولي عنه ليتعذر كون ... ولانه لو لم يجز
للولي هذا التصرف لزم تضرر المجنون ... استغنائه عن الزوجة وكون مصلحته في مفارقتها والزامه بالنفقة
والنبي عليه السلام نفى الضرر مطلقا بخلاف الطفل لان نكاحه منوط بالمصلحة وعدمه متوقع الزوال وقد روى
... عن الصادق عليه السلام قال سألته عن طلاق المعتوه الزائل العقل ايجوز فقال لا وعن المرأة
اذا كانت كذلك ايجوز بيعها وصدقتها فقال لا وعن ابي خالد ... عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام انه سئل

عن المعتوه يجوز طلاقه فقال ما هو فقلت الاحمق الذاهب العقل فقال نعم قال ابن بابويه ... المطلق عنه وليه
فاما ان يطلق هو فلا قال وتصديق ذلك ما رواه صفوان بن يحيى عن ابي خالد القماط قال قلت
لابي عبد الله عليه السلام رجل يعرف رأيه مرة وينكر اخرى يجوز طلاق وليه عليه فقال ما له لا يطلق قال قلت
لا يعرف حد الطلاق ولا يؤمن عليه ان طلق اليوم ان يقول غدا لم يطلق قال قلت لا يعرف حد الطلاق ولا يؤمن
عليه ان طلق اليوم ان يقول غدا لم يطلق فقال ما اراه الا بمنزلة الامام يعني الولي احتج الشيخ بالاجماع ع
واصالة بقاء العقد وصحته انما هي قبل ايقاع الطلاق اما بعده فممنوع والخبر ... قلنا بموجبه فان
الولي كان له الوكيل ... الطلاق والوكيل له الطلاق ولم يوجب ذلك ايقاع الزوج مباشرة وكلام ابن الجنيد في
غاية السقوط فان الاية تدل على التحريم مع الطلاق المستند الى الزوج والمباشرة والسبب سواء ولو سلم الفرق
لكن لا يدل الاية على حكم المسكوت لا نفيا ولا اثباتا فلا يجوز جعله دليلا على النفي كما لا يجوز جعله دليلا على الثبوت واشتراط
نية المطلق ثابت كالوكيل والتحقيق الذي ظهر له ... مسألة قال الشيخ في النهاية اذا طلق
الرجل امرأته وهو مريض فانهما يتوارثان ما دامت في العدة فاذا انقضت عدتها ورثته ما بينها وبين سنة ما
لم تتزوج فان تزوجت فلا ميراث لها وان زاد على السنة يوم واحد لم يكن لها ميراث ولا فرق في جميع هذه الاحكام
بين ان يكون التطليقة هي الاولى او الثانية او الثالثة وسواء كان له عليها رجعة او لم يكن فان الموارثة ثابتة
بينهما على ما قدمناه هذا اذا كان المرض مستمرا الى ان توفي فان صح من مرضه ذلك ثم مات لم يكن لها ميراث
الا اذا كان طلاقا يملك فيه رجعتها فانها ترثه ما لم تخرج من العدة وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا
ان الطلاق اذا كان رجعيا ورثها الرجل ما دامت في العدة فاذا خرجت من العدة الى سنة ورثته وهي ترثه بعد خروجها
من العدة الى سنة ما لم تتزوج او يبرأ من مرضه ذلك فاما اذا كان الطلاق غير رجعي وهو الطلاق البائن
ما قدمناه ... فانها ترثه ما بينه وبين سنة ... لانه بعد الطلاق البائن غير رجعي ... او
العصمة بينهما انقطعت ولولا الاجماع لما ورثته والاجماع معنا على انه يرثها بعد الطلاق البائن وقال
شيخنا ابو ... في نهايته وفي مسائل خلافه فقال المطلقة التطليقة الثالثة في حال المرض ترثه ما بينها وبين
سنة اذا لم يصح من ذلك المرض ما لم تتزوج فان تزوجت فلا ميراث لها ولا يرثها الرجل اذا خرجت من العدة الرجعية
فاما في البائنة فلا يرثها على حال الاجماع الفرقة واخبارهم وقال ايضا في الخلاف المريض اذا طلقها طلقة لا يملك
رجعتها فان ماتت لم يرثها بلا خلاف وان مات هو من ذلك المرض ورثته ما بينها وبين سنة ما لم تتزوج
فان تزوجت بعد انقضاء عدتها لم ترثه فان زاد على السنة يوم واحد لم ترثه وبه قال في المبسوط وقال
ابن البراج فان طلق المريض ورثته الزوجة ما بينه وبين سنة ان لم يبرأ من مرضه ولا تتزوج المرأة فان
برأ من المرض ثم مرض بعد ذلك ومات لم ترثه المرأة وكذلك ان تزوجت المرأة بعد خروجها من العدة لم يكن
لها منه ميراث فان لم تتزوج ومضى لها سنة ويوم لم يكن لها بعد ذلك ميراث وهو يرث المرأة ما دامت في

العدة فان خرجت منها لم يكن لها ميراث ولا فرق في ذلك بين ان يكون تطليقة اولة او ثانية او ثالثة و
ابن الجنيد والشيخ المفيد معا ذكرا ان الزوجة ترثه الى سنة ولم يذكرا حكم الزوج وكذا السيد المرتضى وابو
الصلاح وقال ابن حمزة اذا طلق المريض زوجته باينا او رجعيا ومات احدهما في العدة توارثا فان خرجت
من العدة ورثها الرجل وورثته هي الى مضي سنة ما لم تتزوج قبل انقضائها والمعتمد ما ذكره الشيخ في
لنا ان المقتضي لانتفاء الميراث ثابت والمعارض منتف فثبت الحكم اما ثبوت المقتضي فلان الطلاق البائن قاطع
للعصمة مناف للميراث بالاجماع وقد حصل في المرض واما انتفاء المعارض فليس الا التهمة في نفي ارثها ومعاندة
المطلق بنقيض قصده كالمورث لقاتله بنقيض مطلوبه في منع الارث والتهمة منتفية في طرف الزوج اذ لا يقصد
ميراثها وما رواه زرارة في الموثق قال سالت ابا جعفر عليه السلام عن رجل طلق امراته قال ترثه ويرثها ما دام
له عليها رجعة والتقييد لا يصح في ميراثها اجماعا فبقي في ميراثه والمعنى به اذا انتفى القيد انتفى الحكم تحقيقا للثبوت
فانه به وما رواه الحلبي في الحسن انه سئل عن الرجل يحضره الموت فيطلق امراته هل يجوز طلاقه قال نعم وان مات ورثته وان ماتت لم يرثها
وليس ذلك في الرجعي لانتفائها في الحكم فهو في البائن احتج ابن بابويه بما رواه عبد الله بن محمد عن ابي عبد الله عليه السلام قال سالته عن
رجل طلق امراته آخر طلاقها قال نعم يتوارثان في العدة والجواب حمل التوارث على الخيار وهو ثبوته من طرف دون
آخر لما تقدم من ما رواه محمد بن مسلم في الموثق عن ابي جعفر عليه السلام قال سالته عن الرجل يطلق امراته تطليقتين ثم
يطلقها الثالثة وهو مريض قال هي ترثه والتخصيص بالذكر يدل على نفي الحكم ظاهرا وقد روى الشيخ عن محمد بن قيس عن
الباقر عليه السلام في المراة اذا طلقها ثم توفي عنها زوجها وهي في عدة منه لم تحرم عليه فانها ترثه وهو يرثها ما دامت
في الدم من حيضتها الثالثة في التطليقتين الاولتين فان طلقها الثالثة فانها لا ترث من زوجها ولا يرث
منها وان ماتت ورث منها وان مات ورثته ما لم يتزوج احدهما صاحبه قال الشيخ وهذا الخبر محمول
على انه يطلقها في حال الصحة ثم يموت بعد ذلك لان من طلق امراته وهو صحيح فانما يثبت التوارث بينهما ما دام له عليها
رجعة وان لم يكن له عليها رجعة فلا توارث بينهما والمريض مخصوص من ذلك بثبوت التوارث بينهما وان انقطعت
العصمة وانتفت المراجعة وان لم يكن له عليها رجعة فلا توارث بينهما كان مخصوصا بانها ترثه ما بينها وبين سنة
وليس ذلك في غيره **مسئلة** لو انتفت التهمة كان سالته الطلاق او خالعته فطلقها في المرض قال بعضهم
لم ترثه لانه لا تهمة فيه وقال بعضهم ترث وهو الصحيح عندنا اذا وقع الثالثة لعموم الاخبار وقال في الاستبصار
والذي اعتمده وهو انها انما ترثه بعد انقضاء العدة اذا طلقها للاضرار بها لما رواه زرعة عن سماعة قال
سالته عليه السلام عن رجل طلق امراته وهو مريض قال ترثه ما دامت في عدتها وان طلقها في حال اضرار فهي ترثه
الى سنة فان زاد على السنة يوم واحد لم ترثه وتعتد عدة اربعة اشهر وعشرا المتوفى عنها زوجها ثم اورد عن محمد بن
القسم الهاشمي قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول لا ترث المختلعة والمبارأة والمستامرة في طلاقها من الزوج شيئا
اذا كان منهن في مرض الزوج وان مات لان العصمة قد انقطعت منهن ومنه ثم قال الوجه فيه ان نخصه بمن يختص

الخبر بهن من المختلعة والمبارأة والمستامرة لان العلة في ذلك من جهتهن لمطالبته بالطلاق دون المطلقة
التي لا تطلب ذلك بل ربما تكون كارهة له وعلى هذا لا تنافي بين الاخبار واختار ابن ادريس قول الشيخ في الخلاف
ونازع في اختياره في الاستبصار ويجب من تخصيص الاخبار بما رواه زرعة والمعتمد قول الشيخ في الاستبصار
لنا ان المقتضي للتوارث منتف وهو التهمة ونفي علوية **مسئلة** كل اسباب التهمة مقتضية لنفي التوارث
لو طلق الكتابية والامة فلا ميراث لهما ثم قال وان كانت عند الطلاق على هذه الحال وكانت الكتابية قد اسلمت وعتقت الامة
ولم يعلم الزوج ذلك من حالها فطلقها في مرضه الذي مات فيه بان يقول امراتي الذمية او زوجتي فلانة الامة المملوكة
ليس فلانة طالق فانها لا ترثه فان قال زوجتي فلانة ولم يقل الذمية ولا المملوكة وقد كانت الذمية اسلمت وعتقت
الامة ورثاه وكذا ان ابتدا طلاقه في المرض بالتي لم يدخل بها فانها ترثه وهذا هو الوجه عندي وحكي في كلام
ابن الجنيد نفي الارث مطلقا ولم يقيد **مسئلة** اذا خيرها فاختارت نفسها قال الشيخ في المبسوط والخلاف
والنهاية لا يقع به طلاق سواء نوياه او نوى احدهما قال في الخلاف والمبسوط وقال قوم من اصحابنا اذا نويا
وقع الطلاق وقال في الخلاف ثم اختلفوا فمنهم من قال يقع واحدة رجعية ومنهم من قال بائنة ثم استدل بالاجماع والفرقة
ونرجحها الف في ذلك لا نعيده لانه شاذ فيهم وقال ابن الجنيد اذا اراد الرجل ان يخير امراته اعتزلها شهرا وكان
على طهر من غير جماع في مثل الحال التي لو اراد ان يطلقها فيه طلقها ثم خيرها فقال لها قد خيرتك او قد جعلت امرك اليك
ويجب ان يكون ذلك بشهادة فان اختارت نفسها من غير ان يتشاغل بحديث من قول او فعل كان يمكنها الا تفعله صح اختيارها
وان اختارت بعد فعلها ذلك لم يكن اختيارها ماضيا فان اختارت في جواب قوله لها ذلك وكانت مدخولا بها وكان
تخييره اياها عن غير عوض اخذه منها كانت كالطلقة الواحدة التي هو احق برجعتها في عدتها وان كانت غير مدخول بها فهي
طلقة بائنة وان كان تخييره عن عوض اخذه بانت منه وهي املك بنفسها وان جعل الاختيار الى وقت بعينه فاختارت قبله جاز
اختيارها فان اختارت بعده فلا حكم وقال ابن ابي عقيل والخيار عند آل الرسول عليهم السلام ان يخير الرجل امراته ويجعل امرها
اليها في ان تختار نفسها او تختاره بشهادة شاهدين في قبل عدتها فان اختارت المراة نفسها في المجلس فهي تطليقة واحدة
وهو املك برجعتها ما لم تنقض عدتها وان اختارت زوجها فليس بطلاق ولو خيرها ثم اختارت المراة نفسها لم
يقع شيء ولو قال لها قد جعلت امرك بيدك فاختاري نفسك في مجلس فسكتت او تحولت من مجلسها بطل الخيار
لترك ذلك وان سمي لها وقتا في الاختيار وقتا معلوما ثم قالت [illegible] قبل بلوغ الوقت كان لها الخيار وليس يجوز للزوج
ان يخيرها اكثر من واحدة بعد واحدة وجاز بعد رجعة وطهر ونحو ذلك فان خيرها اكثر من واحدة من ولاء بينها كان
كالخيار وقال ابن بابويه ولا يقع الطلاق باجبار ولا اكراه ولا على شك فيه طلاق السنة وطلاق العدة
الا انه قال وسئل التخيير وما تحدث عن ذلك لا اقسام الله وسئل التخيير فقال واما التخيير فاصله ان الله تعالى
عز وجل انف لنبيه صلى الله عليه وآله بمقالة قالتها بعض نسائه اترى محمدا لو طلقنا لا نجد الاكفاء من قريش يتزوجونا وامراة
من [illegible] الى ان امر الله نبيه صلى الله عليه وآله ان يعتزل نساءه تسعة وعشرين يوما فاعتزلهن صلى الله عليه وآله في مشربة ام ابراهيم

ثم نزلت هذه الآية يا ايها النبي قل لازواجك ان كنتن تردن الحيوة الدنيا وزينتها فتعالين امتعكن واسرحكن
سراحا جميلا وان كنتن تردن الله ورسوله والدار الآخرة فلم يقع الطلاق ورواه ابن بابويه في المقنع الا ان المرأة
قالت هي حفصة ثم قال الصدوق ولم يقع الطلاق ولو اخترن انفسهن لبن قال وروي ان الناس في التخيير اما ذلك
شيء خص الله عز وجل به نبيه صلى الله عليه وآله وابن البراج في الكامل والشيخ في [illegible] وقال ابن ادريس ومتى جعل اليها الخيار فاختارت
نفسها فقد اختلف قول اصحابنا في ذلك فبعض يوقع الفرقة بذلك وبعض لا يوقعها ولا يعتد بهذا القول ويخص هذا الحكم
بالرسول عليه السلام وهذا هو الاظهر الاكثر المعمول عليه بين الطائفة وهو خيرة شيخنا ابو جعفر والاول خيرة السيد
المرتضى لنا الاصل بقاء العقد والمعتمد ما قاله الشيخ لنا اصالة بقاء العقد والتمسك بالزوجية الثابتة قطعا
واصالة عدم تأثيرها البينونة وما رواه عيص بن القسم عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل خير امرأته فاختارت
نفسها بانت منه قال لا انما هذا شيء كان لرسول الله صلى الله عليه وآله خاصة امر بذلك ففعل ولو اخترن انفسهن لطلقهن
وهو قول الله تعالى قل لازواجك ان كنتن تردن الحيوة الدنيا وزينتها فتعالين امتعكن واسرحكن سراحا جميلا
قال الحسن بن سماعة وبهذا الخبر ناخذ في الخيار وعن محمد بن مسلم قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اني سمعت اباك
يقول ان رسول الله صلى الله عليه وآله خير نساءه فاخترن الله ورسوله فلم يمسكهن على الطلاق ولو اخترن انفسهن
لبن فقال ان هذا حديث كان يرويه ابي عن عائشة وما للناس والخيار انما هذا شيء خص الله به رسوله صلى الله عليه وآله احتج
الآخرون بما رواه زرارة عن الباقر عليه السلام قال قلت له رجل خير امرأته قال انما الخيار لهما ما داما في مجلسهما فاذا تفرقا
فلا خيار لهما وفي الموثق عن جميل عن زرارة ومحمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال لا خيار الا على طهر من غير جماع
بشهود وفي الصحيح عن حمران قال سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول المخيرة تبين من ساعتها من غير طلاق ولا ميراث
بينهما لان العصمة منهما قد زالت ساعة كان ذلك منها ومن الزوج وهذا الحديث اصح ما بلغنا في هذا الباب
قال الشيخ في الجواب انها محمولة على التقية لانها موافقة لمذاهب العامة ولو عمل بهذه الاخبار على ما فيها لاحتجنا ان
نخص الاخبار التي تضمنت ان ذلك لم يقع وانه كان يختص النبي عليه السلام وان ذلك شيء يرويه عن عائشة
وما يجري مجرى ذلك من الالفاظ ولم يمكنا ان نحملها على وجه وذلك لا يجوز على حال وليس بعيدا ان يحمل
الروايات على ما اذا طلقت بعد التخيير **مسئلة** اختلف القائلون بوقوعه فقال بعضهم انه يقع طلقة واحدة
رجعية وقال الآخرون انه يقع واحدة بائنة احتج الاولون باصالة بقاء الرجعية وبما رواه زرارة في الموثق عن
الباقر عليه السلام قال قلت له رجل خير امرأته فقال انما الخيار لهما ما داما في مجلسهما فاذا تفرقا فلا خيار لهما فقلت اصلحك الله
فان طلقت نفسها ثلثا قبل ان يتفرقا من مجلسهما قال لا يكون اكثر من واحدة وهو احق برجعتها قبل ان تنقضي عدتها
فقد خير رسول الله صلى الله عليه وآله نساءه فاخترنه فكان ذلك طلاقا قال قلت لو اخترن انفسهن لبن قال لي
ما ظنك برسول الله صلى الله عليه وآله لو اخترن انفسهن اكان يمسكهن احتج الآخرون بما رواه زرارة عن احدهما
عليهما السلام قال اذا اختارت نفسها فهي تطليقة بائنة وهو خاطب من الخطاب وان اختارت زوجها

فلا شيء وعن يزيد الكناسي عن ابي جعفر عليه السلام قال لا ترث المخيرة من زوجها شيئا في عدتها لان العصمة قد انقطعت
فيما بينها وبين زوجها من ساعتها فلا رجعة له عليها ولا ميراث بينهما اذا اعترفت هذا فان ابن عقيل جعل
بينها وبين زوجها من ساعتها فلا رجعة له عليها ولا ميراث بينهما اذا عرفت هذا فان ابن عقيل جعل طلقة
رجعية وكذا ابن الجنيد الا ان ابن الجنيد قال ان كان بعوض كان بائنا وان لم يكن كان رجعيا **مسئلة** المشهور
انه لا يقع الطلاق بقوله اعتدي وقال ابن الجنيد الطلاق لا يقع الا بلفظ الطلاق او قوله اعتدي فاما ما
عدا ذلك فلا يقع به لنا اصالة بقاء العقد وعدم تأثير هذا اللفظ في فسخه احتج ابن الجنيد بما رواه محمد بن
مسلم في الحسن عن الباقر عليه السلام انه سئل عن رجل قال لامرأته انت علي حرام او طلقها بائنة او بتة او خلية قال
هذا كله ليس بشيء انما الطلاق ان يقول لها في قبل العدة بعد ما تطهر من حيضها قبل ان يجامعها انت طالق او اعتدي
يريد بذلك الطلاق ويشهد على ذلك رجلين عدلين وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال الطلاق ان يقول
لها اعتدي او يقول لها انت طالق وعن علي بن حسن الطاطري قال الذي اجمع عليه في الطلاق ان يقول انت طالق او اعتدي
وذكر انه قال لمحمد بن ابي حمزة كيف يشهد على قوله اعتدي قال يقول اشهدوا اعتدي وذكر انه قال لمحمد بن ابي حمزة
كيف تشهد على قوله اعتدي قال يقول اشهدوا اعتدي قال الحسن بن محمد بن سماعة هذا غلط ليس الطلاق الا
كما روى بكير بن اعين ان يقول لها وهي طاهر من غير جماع انت طالق ويشهد شاهدين عدلين وكل ما سوى ذلك فهو ملغى
قال الشيخ ما تضمنت الاحاديث التي قدمناها من قوله اعتدي يمكن ان نحملها على وجه لا ينافي الصحيح على ما قال ابن
سماعة لا بوقوع اعتدي انما يكون بعد اعتبار اذا تقدم قوله انت طالق ثم يقول اعتدي لان قوله لها اعتدي ليس
بمعنى لان لها ان تعتد من غير ان يقول لها اعتدي لاني طلقتك فالاعتبار اذن بالطلاق لا بهذا
القول الا انه يكون هذا القول كالكناية عن انها حكم الطلاق الموجب لها ذلك ولا يجزئ ذلك من غير ان يتقدمه
لفظ الطلاق لما كان اعتبار على ما قال ابن سماعة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية فان قيل للرجل هل طلقت
فلانة فقال نعم كان الطلاق واقعا وقال ابن حمزة وما يكون في حكم الطلاق اربعة اشياء ومنه قوله نعم اذا
قيل له طلقت فلانة وقال ابن ادريس فان قيل للرجل هل طلقت فلانة فقال نعم كان طلاقا واقعا والتحقيق ان يقول
ان قصد بذلك الاقرار بطلاق سابق حكم عليه به ظاهرا ودين بنيته في نفس الامر وان قصد بذلك الاقرار بطلاق
سابق حكم عليه به ظاهرا ودين بنيته في نفس الامر وان قصد به الانشاء فقول الشيخ ظاهر كلام ابن ادريس والشيخ رحمه الله
عول على رواية السكوني عن الصادق عن الباقر عليه السلام في رجل قيل له طلقت امرأتك قال نعم قال قد طلقها حينئذ ولا يصح
بانه ايقاع ولا دلالة انه لم يتضمن اعادة السؤال والسكوني ضعيف لا يعول على ما يعزوه مع ان الشيخ
قال في المبسوط ما الزم الطلاق فان كان صادقا قال لزمه باطنا وظاهرا وان كان كاذبا الزم في الحكم وهذا يدل
على انه جعل اقرارا بالطلاق لا انشاء وحمل الرواية في قوله عليه السلام قد طلقها حينئذ على انه اقر بالسبب الموجب
للحكم عليه بالطلاق وقد روى محمد بن ابي عمير في كتاب الجامع عن محمد بن سماعة عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في رجل قال

لامرأته انت حرام او بائنة او بتة او خلية او برية فقال له هذا ليس بشيء انما الطلاق ان يقول لها في قبل عدتها قبل
ان يجامعها انت طالق ويشهد على ذلك رجلين عدلين والشيخ ايضا ومنع ابن الجنيد من قوله او اعتدي مسئلة
قال الشيخ في [?] سابقة لو قال انت طالق بغير العربية باي لسان كان لم تحصل به الفرقة ويطلق وقال ابن حمزة وما يكون
في حكم الطلاق اربعة ومنها التطليق بما يفيد معنى العربية من اللغات والحلق ايضا وقال ابن البراج ومن لا يحسن
الكلام بالعربية من الاعاجم وغيرهم اذا تلفظوا بما ينوب في لغتهم عما يعبر به عن الطلاق في العربية كان الطلاق
صحيحا ولا يقع الطلاق الا باللسان بالعربية لمن كان ذكرناه مع القدرة على ذلك او الاشارة مع عدم القدرة وقال مع
يعطي موافقة الطلاق الشيخ وان لم يكن ناسيا وقال ابن ادريس وما ينوب مناب قوله انت طالق بغير العربية باي لسان
كان فانه تحصل به الفرقة اذا تعذر عليه لفظ العربية فاما اذا كان قادرا على التلفظ بالطلاق بالعربية وطلق
بلسان غيرها فلا تقع الفرقة بذلك لانه ليس عليه دليل والاصل بقاء العقد احتج الشيخ بان المقصود في المحاورات
بالذات هو المعاني دون الالفاظ لانها دلائل ونسبة الالفاظ متساوية ولما رواه وهب بن وهب عن جعفر عن ابيه عن علي عليه
السلام قال كل طلاق بكل لسان فهو طلاق احتج ابن ادريس بان الاصل عصمة الفروج والاستصحاب يدل على بقاء العقد
والفرقة امر شرعي فلا يثبت بدون وجه المسلمين المتوقفين مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا كتب بيده انه طلق امرأته
وهو حاضر ليس بغائب لم يقع الطلاق وان كان غائبا وكتب بخطه ان فلانة طالق لم يقع الطلاق وان قال لغيره اكتب الى فلانة امرأتي
بطلاقها لم يقع الطلاق فان طلقها بالقول ثم قال لغيره اكتب اليها كان الطلاق واقعا بالقول دون الامر وقال في
الخلاف اذا كتب بطلاق زوجته ولم يقصد الطلاق لا يقع بلا خلاف وان قصد به الطلاق فعندنا انه لا يقع
به شيء واستدل باجماع الفرقة ولان الاصل بقاء العقد وعدم دليل على وقوع الطلاق بالكتابة وقال في المبسوط اذا كتب بطلاقها
ولا يتلفظ به ولا ينوي فلا يقع به شيء بلا خلاف فان تلفظ به وكتبه وقع باللفظ فان كتبه ونوى ولم يتلفظ
به فعندنا لا يقع به شيء اذا كان قادرا على اللفظ فان لم يكن قادرا وقع وانما اوردها الا اكثر منه ولم يفد قولا
احدهما يقع والثاني انه لا يقع وروى اصحابنا انه ان كان لغيبة فانه يقع وان كان مع الحضور فلا يقع وقال ابن الجنيد
وان كان لغيره بحضرة الشهود واكتب الى فلانة بطلاقها او كتب هو بخطه والشهود يرونه ثم [?] يلفظ بالطلاق لم
يكن طلاقا وقال ابن البراج في الكامل مثل قول الشيخ في النهاية وقال في المهذب اذا كتب بطلاقها ولم يتلفظ به
لم ينوه لم يقع طلاقه فان تلفظ به وكتبه وقع باللفظ اذا كان بعد البينة المقررة فان كتبه ونوى ولم يتلفظ به
لم يقع به طلاق وهذا اذا كان قادرا على ذلك ونوى الطلاق وقع طلقة واحدة بغير زيادة عليها وقال ابن حمزة
وما يكون في حكم الطلاق اربعة اشياء الكتابة من الاخرس ومن الغائب بعد شروط ان يكتب بخطه ويشهد عليه
رجلين من الشاهدين ولا يفارقا حتى يقرا الشهادة ويسلما الطلقة وقال ابن ادريس لا يقع الطلاق اذا كتب بخطه انها
طالق وان كان غائبا بغير خلاف من محصل لانا اجمعنا على تخصيصنا بلفظ به المطلق ومن تركه فالقطع بغير خلاف
بقاء العقد ويعنيه وقع بالكتابة طلاقا وقد رجع الى قول شيخنا فقد رجع عما قاله في نهايته في مسائل خلافه

المعتمد

والمعتمد ما قاله الشيخ في الخلاف لنا ان الطلاق فاذا لم يعتد النكاح الثابت شرعا يتوقف على الاذن الشرعي ولم يثبت
ههنا ولان الاصل بقاء ما كان على ما كان ولان الكنايات اللفظية لا يقع بها وان نوى في الاداء وان قصد بها ذلك فالكتابة اولى
لعدم الاداء فان نسبة اللفظ الى اللفظ يدل على مساواته او اعلى او في من نسبة الكتابة الى اللفظ ولان النكاح لا يثبت
بالكتابة فكذا السبب ولان للاشياء وجودا في الاعيان ووجودا في الاذهان ووجودا في العبارة ووجودا في
الكتابة والوجود الذهني يدل على الوجود الخارجي دلالة طبيعية والعبارة تدل على الوجود الذهني دلالة وضعية و
الكتابة على العبارة دلالة وضعية ايضا والمناط في ذلك الحكم في النكاح انما هو اللفظ فلا يلزم من اقتضاء المدلول
وما رواه زرارة في الحسن قال قلت لابي جعفر عليه السلام رجل كتب بطلاق امرأته او بعتق غلامه ثم بدا له فمحاه
قال ليس ذلك بطلاق ولا عتاق حتى يتكلم به احتج الشيخ بما رواه ابو حمزة الثمالي في الصحيح قال سألت ابا عبد الله
عليه السلام عن رجل قال لرجل اكتب يا فلان الى امرأتي بطلاقها او اكتب الى عبدي بعتقه يكون ذلك طلاقا او عتاقا
فقال لا يكون طلاق ولا عتق حتى ينطق به لسانه او يخط بيده وهو يريد به الطلاق او العتق ويكون ذلك منه
بالاهلة والشهور ويكون غائبا عن اهله والجواب نحمله على حالة الاضطرار ويكون لفظه او التفصيل لاجل الاتصال
هذه الرواية مختصة بالغائب والرواية الاولى مطلقة والمقيد لا انا نقول الغيبة و
الحضور لا تاثير لهما في النية فانا نعلم ان اللفظ لما كان سببا في الحضور استوى فيه حالتا الغائب والحاضر و
كذا الكتابة لو كانت سببا لتساوى الحالات فيهما مع ان رواياتنا ترجح جانب موافقة الاصل وتايدها بالنظر و
الشهرة في العمل مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا وكل الرجل غيره بان يطلق عنه لم يقع طلاقه اذا كان
حاضرا في البلد فان كان غائبا جاز توكيله في الطلاق وتبعه ابن حمزة وابن البراج واطلق ابن الجنيد فقال ولو ان
يوكل الرجل غيره في طلاق زوجته ومضى الوكيل اذا وقع الوكيل على ما رسمه له الزوج من السنة وقع وقال ابن
ادريس يقع الطلاق سواء كان الزوج حاضرا او غائبا وهو المعتمد لنا انه اصحية التوكيل وصحة الايقاع
للصفة المشترط في نظر الشرع ووجود المقتضي وهو الصيغة وانتفاء المعارض وهو عدم اشتراط المباشرة
اذ لا تعلق لغرض الشرع في ايقاع هذا الفعل من مباشره وغيره وما رواه سعيد الاعرج في الصحيح عن الصادق
عليه السلام في رجل جعل امر امرأته الى رجل فقال اشهدوا اني قد جعلت امر فلانة الى فلان فيطلقها ايجوز ذلك للرجل
قال نعم ونزيد الاستقصاء في الحال يدل على عموم المقال احتج الشيخ بما رواه زرارة عن الصادق عليه السلام
قال لا يجوز الوكالة في الطلاق قال في التهذيب وهذا الحديث لا ينافي الاخبار الاولة لانا نحمل هذا الخبر على
الحال التي يكون الرجل فيها حاضرا غير غائب عن بلده فانه متى كان الامر على ما وصفناه لم يجز وكالته في الطلاق
والاخبار الاولة نخصها بالوكالة في حال الغيبة ولانا في خبر الاخبار وقال ابن سماعة العمل على الذي ذكر
فيه انه لا يجوز الوكالة في الطلاق ولم يفصل قال الشيخ وينبغي ان يكون العمل على الاخبار كلها حسب ما قدمناه
والجواب روايتنا الاصح واكثر فيكون اولى مسئلة قال الشيخ في النهاية ومن شرائط الطلاق

المانعة ان يطلقها تطليقة واحدة فان طلقها اكثر من ذلك بثنتين او ثلاثا او ما زاد عليه لم يقع الا واحدة اذا اجتمعت
الشرائط كلها وكذا في المبسوط وفي الخلاف اذا طلقها ثلاثا بلفظ واحد كان مبدعا ووقعت واحدة عند تكامل
الشروط عند اكثر اصحابنا ومنهم من قال لا يقع شيء اصلا وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول
بان الطلاق الثلاث بلفظ واحد لا يقع وباقي الفقهاء يخالفون في ذلك وقد روى ابن عباس وطاوس وسائر [illegible]
الى ما تقوله الامامية وحكى الطحاوي في كتاب الاختلاف عن محمد بن اسحق ان الطلاق الثلاث يرد الى واحدة ومن شرح ظاهره
اصلا وراسا وقال في المسائل الناصرية انها تطلق واحدة وهو الذي يذهب اليه اصحابنا وقال الشاذ منهم ان الطلاق
الثلاث لا يقع شيء منه والمعول على ما قدمناه واستدل عليه بوجود المقتضي والاتباع بالثلاث غير مؤثر كما لو قال انت
انت طالق ان دخلت الدار واكلت الخبز وقال ابن ابي عقيل لو طلقها ثلاثا بلفظ واحد وهي طاهر لم يقع عليها شيء وقال
سلار في الطلاق ان يقع موحدا وابن البراج وافق الشيخ في النهاية في كتابيه معا وقال ابن حمزة ويحتمل قول وهو
المعلق بشرط وايقاع الطلاق ثلاثا بلفظة واحدة ولا يقع كلاهما وقال بعض اصحابنا يقع واحدة من ثلاث والاول
هو الصحيح وابن زهرة وابن ادريس وافقا الشيخ في النهاية وهو المعتمد لنا ان المقتضي للواحدة ثابت والمانع لا يصلح
للمانعية فيثبت الحكم اما وجود المقتضي فهو لفظ الطلاق وقوله انت طالق الاجماع على سببيته مع وجود شرائطه و
القصد بحصوله اليه واما عدم صلاحية المعارض للمانعية فلانه ليس الا قوله ثلاثا وهو غير معارض ولانه مؤكد لكثرة
الطلاق وايقاعه وتكثير سبب البينونة والواحدة موجودة في الثلاثة لتركيبها منها ومن وحدتين اخريين ولا منافاة
بين الكل وجزئه فيكون المقتضي وهو الجزء موجودا سالما عن المعارض وما رواه جميل بن دراج في الصحيح عن احدهما عليهما السلام
قال سالته عن الذي يطلق في حال طهر في مجلس ثلاثا قال هي واحدة وفي الصحيح عن بكير بن اعين عن الصادق عليه السلام
قال من طلق ثلاثا في مجلس فليس بشيء من خالف كتاب الله رد الى كتاب الله وذكر طلاق ابن عمر ولان الواحدة المنفردة
المقيدة بقيد الواحدة غير مرادة فلا تقع لاشتراط القصد في الطلاق والثلث غير واقعة اجماعا والجواب انا نقول
بموجب الخبر فان الثلث لا يقع فكان ليس بشيء يوجب ما قصده والفعل الاختياري للعبد دائر [illegible] اذا لم
يحصل ما [illegible] فلا يكون شيئا قال الشيخ ويحتمل ان يكون المراد انه طلقها وهي حائض لانه ذكر حديث ابن
عمر وابن عمر طلق في الحيض ثلاثا وروى الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال من طلق امراته ثلاثا في مجلس وهي حائض
فليس بشيء وقد رده رسول الله صلى الله عليه وآله الى كتاب الله وروى عبد الله بن عمر انه طلق امراته ثلاثا وهي حائض فابطل رسول
الله صلى الله عليه وآله ذلك الطلاق وقال كل شيء خالف كتاب الله فهو رد الى كتاب الله ونمنع ان الواحدة المطلقة و المنافاة بين م
بين الثلث الاولى هي المشروطة لانها لقد روى ابن سماعة قال كتب عبد الله بن محمد الى ابي الحسن عليه السلام جعلت
فداك روى اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يطلق امراته ثلاثا بكلمة واحدة على طهر بغير جماع بشاهدين انه يلزمه
تطليقة واحدة فوقع بخطه اخطا على ابي عبد الله انه لا يلزم الطلاق ويرده الى الكتاب والسنة ان شاء الله وعن
الحسن بن زياد الصيقل قال قال ابو عبد الله عليه السلام لا تشهد لمن طلق ثلاثا في مجلس ومن عمر بن حنظلة عن

الصادق

الصادق عليه السلام قال اياكم والمطلقات ثلاثا في مجلس فانهن ذوات الازواج لانا نجيب عن الاول بانه
خبر يخالف الاخبار الكثيرة انه يشترط الكتابة وعن الثاني انه نهي عن الشهادة الطلاق ثلاثا ونحن نقول بموجبه
اذ لا يقع واحدة وعن الثالث بالقول بالموجب ايضا فان ذات العدة الرجعية كذات الزوج **مسئلة**
قال الشيخ في النهاية ومتى لم يكن دخل بالمرأة وطلقها وقع الطلاق وان كانت حائضا وكذا ان كان غايبا
عنها شهرا فصاعدا وقع طلاقه اذا طلقها وان كانت حائضا وقال في موضع اخر منها اذا خرج الى السفر و
قد كانت طاهرا طهرا لم يقربها فيه بجماع جاز له ان يطلقها اي وقت شاء ومن كان غايبا عن زوجته و
متى كان وقت خروجه طاهرا طهرا قد قربها فيه بجماع فلا يطلقها حتى يمضي ما بين شهر الى ثلاثة اشهر ثم يطلقها بعد
ذلك اي وقت شاء وقال المفيد ومن كان غايبا عن زوجته فليس يحتاج في طلاقها الى ما يحتاج اليه الحاضر
من الاستبراء لكنه لا بد له من الاشهاد فاذا اشهد رجلين من المسلمين على طلاقه لها وقع بها الطلاق ان
كانت طاهرا او حائضا وعلى كل حال ودعوه قال سلار وقال ابن ابي عقيل وقد تواترت الاخبار عن الصادقين
عليهم السلام في ان خمسا يطلقهن على كل حال اذا شاء ازواجهن في اي وقت شاء اولهن التي قد يئست من
المحيض والتي لم تبلغ المحيض والتي لم يدخل بها زوجها والغايب عنها زوجها تطليقة واحدة لا يزيد ولم
يرد الغيبة بعد رجعته وقال علي بن بابويه واعلم بان خمسا يطلقهن على كل حال لا يحتاج الرجل ان ينتظر
طهرهن وعد منهن هؤلاء وقال ابن البراج ان كان اذا خرج كانت طاهرا طهرا لم يقربها فيه بجماع طلقها اي وقت
اراد وان كانت طاهرا طهرا قربها فيه بجماع فلا يطلقها حتى يمضي ما بين شهر الى ثلاثة اشهر ويطلقها بعد
ذلك اي وقت اراد وقال ابو الصلاح ومن شروط صحة الطلاق ايقاعه في طهر لا مساس فيه بحيث يمكن
اعتباره وحضور نائب عنه لا يمكن ذلك فيها وهي التي لم يدخل بها والتي لم تبلغ والايسة والحامل والغايب البعيد
العلم بزوجته فيهن ويجب التكليف مع المعتمد وابن حمزة قدره بشهر فصاعدا وقال ابن الجنيد ونعم ما قال الغايب ان يطلق
متى علم بزوجته من اخر جماع اوقعه ثلاثة اشهر اذا كانت ممن تحمل او كانت يائسة او لم تبلغ الى حال الحمل طلقها
شاء وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه واذا اراد الغايب ان يطلق امراته فحد غيبته وكل ما يحتاج
التي اذا غاب عنها كان له ان يطلق متى شاء اقصاه خمسة اشهر او ستة اشهر واوسطه ثلاثة اشهر وادناه شهر
فقد روى صفوان بن يحيى عن اسحق بن عمار قال قلت لابي ابرهيم عليه السلام الغايب الذي يطلق كم غيبته قال خمسة
اشهر او ستة اشهر قال حد دون ذا قال ثلاثة اشهر وروى محمد بن ابي حمزة عن اسحق بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام قال
قال م الغايب اذا اراد ان يطلق امراته تركها شهرا وابن ادريس وكذلك اذا كان غايبا بعيدا ربما يعرف من حالها او
عادتها وقع طلاقه قال وليس الاعتبار بالشهر الذي يعتبر في غيبته بل ما يعرف من حال المراة اما شهرا او
شهرين او ثلاثة على قدر عادتها وقد حقق هذا في رده وربما يجعل الطلاق فيها خمسة والمعتمد ما قال ابن الجنيد
لما رواه جميل بن دراج في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال الرجل اذا خرج من منزله الى السفر فليس له ان يطلق حتى

تمضي ثلاثة اشهر ولان هذا اقامه الشارع في عدة من الغايبين اذا كان مثلها تحيض ليعلم بذلك فراغ رحمها فكذا هنا
وقد روى محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلم قال سالته عن الرجل يطلق امراته وهو غايب قال يجوز طلاقه
على كل حال وتعتد امراته من يوم طلقها وفي الصحيح عن اسمعيل الجعفي عن الصادق عليه السلم قال خمس يطلقهن الرجل
على كل حال الحامل والتي لم يدخل بها والغايب عنها زوجها والتي لم تحض والذي قد يئست من المحيض وعن ابي بصير قال
قلت لابي عبد الله عليه السلم الرجل يطلق امراته وهو غايب فيعلم انه يوم طلقها كانت طامثا قال يجوز وعن اسحق
بن عمار عن الصادق عليه السلم قال الغايب اذا اراد ان يطلقها تركها شهرا وعن اسحق بن عمار قال قلت لابي ابرهيم عليه
السلم الغايب الذي يطلق كم غيبته قال خمسة اشهر ستة اشهر قلت حد دون ذلك قال ثلثة اشهر وقد جمع الشيخ
بين الاخبار بالحمل على اختلاف عادة النساء في الحيض فمن يعلم من حال امراته انها تحيض في كل شهر حيضة جاز ان
يطلق بعد شهر ومن يعلم انها لا تحيض الا في زيد انتظر بها الزيادة فالمراعى في جواز ذلك مضي حيضة وانتقالها
الى طهر لم يقربها فيه بجماع وقد تقدم تاويل هذه الاخبار احتجاج كاف من خلاف ما ذكرناه مسئلة قال الشيخ
فيه ومتى كان للرجل زوجة معه في البيت غير انه لا يصل اليها فهو بمنزلة الغايب عن زوجته فاذا اراد طلاقها فليصبر
الى ان يمضي ما بين شهر الى ثلثة اشهر ثم يطلقها ان شاء وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال ابن ادريس الذي يقتضيه
اصول مذهبنا واجماعنا منعقد عليه انه لا يجوز للحاضر ان يطلق زوجته المدخول بها وهي حايض بغير خلاف وحمله
الحاضرة في البلد على الغايب قياس وهو باطل عندنا والاجماع حاصل بالزوجية فمن اوقع الطلاق يحتاج الى دليل قاطع
وما ذكره شيخنا خبر واحد اورده ايرادا لا اعتقادا كما اورد امثاله مما لا يعمل عليه ولا يرجع اليه ولولا اجماعنا على
طلاق الغايب وان كانت زوجته حايضا لما جاز ولا انعقد وغير ذلك والمعتمد ما قاله الشيخ لنا ان المقتضي معلوم
الثبوت والمعارض لا يعلم ثبوته بل الظن عدمه فيثبت الحكم اما وجود المقتضي فلان لفظ الطلاق موضوع شرعا
للبينونة وسبب تام فيها وقد وجد واما انتفاء المعارض فلانه ليس الا الحيض وهو غير معلوم الثبوت بل الظن
العدم اذ التقدير ذلك واما ثبوت الحكم عند ذلك فهو ظاهر ولان المقتضي لجواز تطليق الغايب حيضا جهل الجامع
مع ظنه بالانتقال من طهر المواقعة الى غيره موجود هنا وثبوت العلة يستلزم ثبوت الحكم ولا نرجع في ذلك
الى القياس بل لوجود ما جعله الشارع علة وما رواه الشيخ في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج قال سالت ابا الحسن
عليه السلم عن رجل تزوج امراة سرا من اهلها وهي في منزل اهلها وقد اراد ان يطلقها وليس يصل اليها فيعلم
طمثها اذا طمثت ولا يعلم بطهرها اذا طهرت قال فقال هذا مثل الغايب عن اهله يطلقها بالاهلة والشهور قلت
ارايت ان كان يصل اليها الاحيان والاحيان لا يصل اليها فيعلم حالها كيف يطلقها فقال اذا مضى له شهر لا يصل اليها فيها
يطلقها اذا نظر الى غرة الشهر الاخر بشهود ويكتب الشهر الذي يطلقها فيه ويشهد على طلاقها رجلين فاذا مضى
ثلثة اشهر فقد بانت منه وهو خاطب من الخطاب وعليه نفقتها في تلك الثلثة الاشهر التي تعتد فيها وهذا
فالباقي اذا وافق العقل والحديث الصحيح المنقول واشتهر بين الجماعة العمل به كان متعينا مسئلة قال

البلد

الشيخ

الشيخ في النهاية واذا اراد الرجل ان يطلق امراته وهي حبلى مستبين حملها فليطلقها اي وقت شاء فاذا طلقها واحدة
كان املك برجعتها ما لم تضع ما في بطنها فاذا راجعها واراد طلاقها للسنة لم يجز له ذلك حتى تضع ما في بطنها فان اراد
طلاقها للعدة واقعها ثم طلقها بعد المواقعة وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال الشيخ علي بن بابويه في رسالته فان كانت حبلى
يعني الحبلى قبل ان تضع ما في بطنها او يمضي لها ثلاثة اشهر ثم اراد طلاقها فليس له ذلك حتى تضع ما في بطنها وتطهر
ثم يطلقها ولم يفصل وكذا قال ابنه في المقنع وقال ابن الجنيد والحبلى اذا طلقها زوجها وقع عليها الطلاق وان راجعها
فاذا اراد طلاقها تركها شهرا من حال جماعه في الرجعة ثم طلقها فان راجعها الثانية واراد طلاقها طلقها كذلك
لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره ومنع ابن ادريس من ذلك وجوز طلاقها للسنة كما يجوز للعدة اذ لا مانع من اجماع ولا كتاب
ولا سنة متواترة والاصل الصحة مع عموم قوله الطلاق مرتان وانما هو خبر واحد اورده في نهايته ايرادا
لا اعتقادا والشيخ احتج بما رواه اسمعيل الجعفي في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال طلاق الحامل واحدة فاذا وضعت
ما في بطنها فقد بانت منه وفي الصحيح عن ابي بصير عن الصادق عليه السلم قال الحبلى تطلق تطليقة واحدة وفي الصحيح
عن الحلبي عن الصادق عليه السلم قال طلاق الحبلى واحدة وان شاء راجعها قبل ان تضع فان وضعت قبل ان يراجعها فقد
بانت منه وهو خاطب من الخطاب ثم روى عن اسحق بن عمار قال قلت لابي ابرهيم عليه السلم الحامل يطلقها زوجها ثم
يراجعها ثم يطلقها ثم يراجعها ثم يطلقها الثالثة فقال تبين منه ولا تحل له حتى تنكح زوجا غيره ثم قال هذا الحديث
لا ينافي ما تقدم من ان طلاق الحامل واحد لان ذلك في طلاق السنة فاما الطلاق للعدة فانه يجوز ان يطلقها
في مدة حملها اذا راجعها ووطئها ثم روى عن منصور الصيقل عن الصادق عليه السلم في الرجل يطلق امراته وهي حبلى قال
يطلقها قلت فيراجعها قال نعم يراجعها قلت فانه بدا له بعد ما راجعها ان يطلقها قال لا حتى تضع ثم قال الراوي
ليس له ان يطلقها اذا راجعها حتى تضع طلاق السنة اما العدة فيجوز لما رواه اسحق بن عمار عن ابي الحسن الاول عليه
السلم قال سالته عن الحبلى تطلق الطلاق الذي لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره قال نعم قلت الست قلت لي اذا جامع لم يكن
له ان يطلق قال ان الطلاق لا يكون الا على طهر قد بان او حمل قد بان وهذه قد بان حملها وعن يزيد الكناسي قال سالت
ابا جعفر عليه السلم عن طلاق الحبلى فقال يطلقها واحدة للعدة بالشهور والشهود قلت فله ان يراجعها قال نعم
وهي امراته قلت فان راجعها ومسها واراد ان يطلقها تطليقة اخرى قال لا يطلقها حتى يمضي لها بعد ما مسها
شهر فان طلقها ثانية واشهد ثم راجعها واشهد على رجعتها ومسها ثم طلقها التطليقة الثالثة واشهد على
طلاقها لكل عدة شهر هل تبين منه كما تبين المطلقة على العدة التي لا تحل لزوجها حتى تنكح زوجا غيره قال نعم قلت فما
عدتها قال عدتها ان تضع ما في بطنها ثم قد حلت للازواج والتحقيق في هذا الباب ان نقول طلاق العدة والسنة واحد
وانما يصير للسنة بترك الرجعة وترك المواقعة والعدة بالرجعة في العدة والمواقعة فاذا طلقها لم
يظهر انه للسنة او للعدة الا بعد وضع الحمل لانه ان راجع فيها كان طلاق العدة وان تركها حتى تضع كان طلاق
السنة فاذا قصد الشيخ ذلك فهو حق وتحمل الاخبار عليه مسئلة اذا طلق الغايب واحدة من نسايه الاربع

ع

احجرا العقد على اخرى لا بعد مضي ستة اشهر لان ذلك مدة الاجل من فساد الحيض ووضع الحمل وقال الشيخ في النهاية والطلاق وقيده ابن ادريس بالرجعي وهو حسن ثم قال ابن ادريس فاما ان كانت واحدة وطلقها شرعيا واراد ان يعقد على اختها في حال سفره فاذا انقضت عدتها على ما تقدم من عادتها فله العقد على اختها ولا يلزمه التربص تسعة اشهر لان القياس عندنا باطل وكذا التعليل ثم امر بالحفظ للفرق بين المسلمين والتاتار وهو خطاء اذ لا فرق بين الامرين ولا تحرم الخامسة كذا تحرم الاخت في العدة وكما اوجبنا التربص تسعة اشهر في الخامسة استظهارا كذا يجب في الاخت وقوله فاذا انقضت عدتها على ما تقدم من عادتها فله العقد على اختها يوهم انه مع علمه بخروج العدة لا يجوز في الخامسة استظهارا كذا يجب في الاخت ولم يجعله التربص بما يجب في الخامسة مع الاشتباه

مسئلة قال الشيخ في الغلام اذا طلق وكان ممن يحسن الطلاق وقد اتى عليه عشر سنين مضا مضت طلاقه ولا يجوز لوليه ان يطلق عنه الا ان يكون قد بلغ وكان فاسد العقل فانه والحال ما ذكرناه جاز طلاق الولي عنه والبحث هنا في مقامين الاول طلاق الصبي المميز وهو الذي بلغ عشر سنين فصاعدا جوزه الشيخ هنا وتبعه ابن البراج وابن حمزة ورواه الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه عن سماعة قال سالته عن طلاق الغلام ولم يحتلم وسنه فقال اذا طلق للسنة ووضع الصدقة في موضعها وحقها فلا باس وهو جائز وسوغ ابن الجنيد ايضا طلاق الصبي اذا كان يعقل الطلاق ووضع الامور مواضعها ومن كان يعرف هذه المنزلة منهم لا طلاق له وقال الشيخ علي بن بابويه في رسالته والغلام اذا طلق للسنة فطلاقه جائز وقال ابو الصلاح واشترطنا بلوغ الشرع البلوغ احترازا من الصبي والمجنون والسكران وفائدة التحصيل ابا بعد لانا نبيح طلاق وسلار وقال من شرط المطلق ان يكون ما لكا امره وهذا الاقاويل كلها تقتضي المنع من طلاق الصبي وقال ابن ادريس لما نقل كلام الشيخ في بابي الاول ترك العمل بهذه الرواية لانها مخالفة لاصول المذهب والادلة المتظاهرة ولقول الرسول عليه السلام رفع القلم عن الصبي حتى يحتلم ورفع القلم عنه يدل على انه لا حكم لافعاله وقد بينا ان اخبار الاحاد لا يعمل عليها ولا يلتفت اليها لانها لا توجب علما ولا عملا وان كان قد اوردها ابو جعفر وردها في نهايته فعلى جهة الايراد دون الاعتقاد والفتيا والمعتمد انه لا يقع طلاق الغلام حتى يحتلم لانه محجور عليه في تصرفاته والنظر الوارد برفع التكليف عنه ومناط سلوكه عنه ولما رواه ابو الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام قال ليس طلاق الصبي بشيء احتج الشيخ بما رواه ابن بكير قال يجوز طلاق الصبي اذا بلغ عشر سنين وعن ابن بكير عن الصادق عليه السلام قال يجوز طلاق الغلام اذا كان قد عقل وصيته وصدقته وان لم يحتلم والجواب الطعن في السند مع المخالفة للاصل المقام الثاني طلاق المجنون وقد نص الشيخ في هذه على ان الولي لا يطلق عنه حيث قال ولا يجوز لوليه ان يطلق عنه الا ان يكون قد بلغ فاسد العقل فانه والحال ما ذكرناه جاز طلاق الولي عنه وتبعه ابن البراج وهو اختيار ابن الجنيد فانه قال ومن كان زائل العقل بجنون او اغماء فطلق في اثنائه وقد عقد على السنة صح طلاقه ومن كان لا يثبت عقله اليه لم يكن طلاقه طلاقا وان نهاية الزوجة بعد ما يكون قد عقد النكاح قد رضيت بحاله لم يكن لها ذلك وان كانت الحال حادثة وسرانه طلق

عليه الامام وخليفته او ولي العفو وقال ابن بابويه وانما المعتوه فاذا اراد الطلاق طلق عنه وليه وقال ابن حمزة وقرينا قال ولا يجوز للولي ان يطلق عليه عنه والحق ما قاله الشيخ لنا ان الحاجة قد تشتد اليه وذلك هو المعروف القيام به وهو متعذر من المجنون لسلب اهلية التصرفات عنه فلو لم يشرع للولي ذلك لزم الضرر الدائم على المجنون وعلى الزوجة ايضا وهو منفي بالاجماع وبقوله عليه السلام لا ضرر ولا اضرار في الاسلام وما رواه ابو خالد القماط في الحسن قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل الاحمق الذاهب العقل يجوز طلاق وليه عليه قال ولم لا يطلق هو قلت لا يؤمن ان هو طلق ان يقول غدا لم اطلق او لا يحسن ان يطلق قال ما ارى وليه الا بمنزلة السلطان وروى لسند وفي الحلق عن الصادق عليه السلام قال سالته عن طلاق المعتوه الزائل العقل اجوز فقال لا وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام انه سئل عن المعتوه يجوز طلاقه فقال ما هو فقلت الاحمق الزائل العقل فقال لا لعموم قال ابن بابويه يعني ان يطلق عنه وليه فاما ان يطلق هو فلا لما رواه صفوان بن يحيى عن ابي خالد القماط قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل يعرف رايه مرة وينكر اخرى يجوز طلاقه وليه عليه فقال ما له هو لا يطلق قلت لا يعرف حد الطلاق ولا يؤمن عليه ان طلق اليوم ان يقول غدا لم اطلق فقال ما اراه الا بمنزلة الامام يعني الولي احتج ابن ادريس بقوله النبي صلى الله عليه وآله

مسئلة الطلاق بيد من اخذ بالساق والجواب لو سلمنا ثبوت النقل كان مخصوصا بما قلناه من الاحاديث والعام يقدم

قال الشيخ في ط والاستثناء بمشية الله تعالى يدخل في الطلاق والعتاق سواء كانا مباشرين مثل انت طالق ان شاء الله وان دخلت الدار فانت حر ان شاء الله او معلقين بصفة اذا دخلت الدار فانت طالق ان شاء الله او اذا دخلت الدار فانت حر ان شاء الله وان كان الطلاق والعتق بصفة لا يصح عندنا وفي اليمين بها وفي الاقرار وفي النذر فانه يوقف الكلام ومن خالفه الى الاجزاء يحكم فان الاستثناء بالمشية وثبوت العقود واذا عقب كلامه بلفظة ان شاء الله او فيما الوضع فلا دليل على ذلك والعتق في النكاح او العتق ولا في تعليق حكم بصفة من ادعى خلافه فعليه الدلالة وروى ابن عمران النبي صلى الله عليه وآله قال من حلف على يمين وقال في اثرها ان شاء الله لم يحنث فيما حلف عليه وهو على العموم وقال في كتاب الايمان من حلف لا يدخل الاستثناء بمشية الله الا في اليمين فحسب وقال مالك لا يدخل في غيره وقال ابو حنيفة يدخل في اليمين بالله وبالطلاق والعتاق وفي النذر وفي الاقرار دليلنا ان ما ذكرناه مجمع على دخوله فيه وما قالوه ليس عليه دليل وقال ابن ادريس لا يدخل الاستثناء بمشية الله تعالى عندنا في غير خلاف بين اصحابنا بما عدا الاستثناء الا في اليمين فانه حسب لانه لا اجماع بين اصحابنا فيما قدمناه وحد ثنا لتحاسر وتقدم على ان رجلا قد قصد الحاكم فاقر بما الرجل آخر وقال عند اقراره ان شاء الله لا يلزمه ما اقر به وانما ذهب الى هذا ابو جعفر فهو محجوج بقوله فانه رجع عما قاله في كتاب الطلاق ونرجع عما قاله في كتاب الايمان في المسئلة الاولى الى انه مذهب ابي حنيفة وفي الثانية مذهب مالك ثم استدل على صحة المسئلة فيه ولم يرجعا ان الادلة لا تناقض والتحقيق ان قول المقصود الشيخ في المسئلة الاولى وقوع الطلاق والعتق للاتفاق بالمسئلة فيبطل الاجماع على عدم الاستثناء بالطلاق ويكون الطلاق والعتق ماضيين وهو باطل اجماعا فانما مقصوده في المسئلة الثانية

دخول فيها لانه توقف حكم الطلاق والعتاق وبطلان معه فلا يبقى الابواه مع صحتهما انكان وقال ابن الجنيد لو
قال الرجل لامرأته انت طالق ان شاء الله وكان يقول ذلك في الوقت والشرايط التي يصح بمثلها الطلاق وسئل عن
نيته وقول واخبر مرتبته نا يخبره السنة ورده مادته والظاهر ان قصده انه ينبغي قصد بذلك الترك او التعليق
وان قصد التبرك والمبالغة في الايقاع صح وليس بعيدا من الصواب **مسئلة** لو طلقها واحدة او اثنتين
ثم تزوجت بغيره ودخل بها وكان التزويج دائما هدم الطلاق الاول عند الشيخ اختاره في النهاية وقت وطيء به
قال ابن البراج وابن حمزة وابن ادريس ونقل عن بعض اصحابنا انه لا يهدم كما نقل الشيخ وقت اذا تقرر هذا فمعنى الهدم ان
الزوج اذا طلق زوجته مثلا طلقة واحدة ثم خرجت من عدتها فتزوجت بالغير تزويجا دائما ودخل ثم طلقها او
مات عنها ورجعت الى الاول بعقد جديد بقيت معه على ثلث طلقات ولم يعد الطلقة السابقة في الثلث ومن منع
الهدم هنا عد الطلقة السابقة على نكاح الثاني من الثلث وبقيت معه على ثلث طلقات ولم يعد الطلقة السابقة في
الثلث ومن منع الهدم هنا عد الطلقة السابقة على نكاح الثاني من الثلث وبقيت معه بعد تزوجها بها على طلقتين
ولو كان قد طلقها طلقتين ثم تزوج الثاني ثم رجعت الى الاول بقيت معه على طلقة على المذهب الثاني حتى اذا طلقها
واحدة حرمت عليه حتى تنكح زوجا غيره وعلى المذهب الاول لا اعتبار بالطلقتين السابقتين فلا تحرم الا بعد طلاق
ثلث مستانفات والجمهور نقلوا عدم الهدم عن علي عليه السلم قال الشيخ في الخلاف الظاهر من روايات اصحابنا و
الاكثر ان الزوج الثاني اذا دخل بها يهدم ما دون الثلث من الطلقة والطلقتين وقد روى اصحابنا في بعض الروايات
انه لا يهدم ثم نقل خلاف الجمهور ثم قال دليلنا على الاول قوله تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان
فاخبر ان من طلق طلقتين كان له الامساك والظاهر انه امساكها بعد هاتين الطلقتين الا ما قام عليه الدليل والمعتمد
في ذلك الاخبار التي ذكرناها في الكتاب الكبير من طرق اصحابنا بالصريح بذلك فمن ارادها وقف عليها من هناك ويعضد الرواية
الاخرى قوله تعالى الطلاق مرتان الى قوله فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فاخبر ان من طلق طلقة بعد طلقتين
لم تحل له الا بعد زوج ولم يفرق بين ان تكون هذه الثالثة بعد الطلقتين بعد زوج او احد الطلقتين بلا زوج فوجب
اذا طلقها واحدة حلت له قبل زوج غيره فقد ترك الاية وهذا اخر كلامه والاحتج ما بلغنا في هذا الباب من الروايات ما
رواه الشيخ في الصحيح عن الحلبي قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل طلق امرأته تطليقة واحدة ثم تركها حتى مضت
عدتها فتزوجت زوجا غيره ثم مات الرجل او طلقها فراجعها زوجها الاول قال هي عنده على تطليقتين باقيتين وفي
الصحيح عن صفوان عن الصادق عليه السلم في امرأة طلقها زوجها واحدة او اثنتين ثم تركها حتى تمضي عدتها فتزوجها غيره فيموت
او يطلقها فيتزوجها الاول قال هي عنده على ما بقي من الطلاق ومثله في الصحيح عن الحلبي وفي الصحيح عن الحلبي عن
عن الصادق عليه السلم وابراهيم بن عبد الحميد عن الكاظم عليه السلم قال اذا طلق الرجل المرأة فتزوجت ثم طلقها زوجها
فتزوجها الاول ثم طلقها فتزوجت رجلا ثم طلقها فتزوجها الاول ثم طلقها الزوج هكذا ثلاثا لم تحل له ابدا
وهذه الروايات كلها تدل على عدم الهدم ولان وطي الزوجة لم يؤثر في اباحتها للزوج الاول فلا يؤثر في الطلاق

كالزوج

كالزوج الثالث بعد الثلث فانه اثر في اباحة العقد ولانه لا يمكن نيابة العقد الثاني على الاول وهذا يمكن
بنائه عليه فيبقى كما لو فارقت قبل ان تتزوج واما الهدم فقد رواه رفاعة بن موسى النخاس قال سألت ابا عبد
الله عليه السلم عن رجل طلق امرأته تطليقة واحدة فتبين منه ثم تزوجها اخر فيطلقها على السنة ثم تزوجها الاول
على كم هي عنده قال على غير شيء ثم قال يا رفاعة كيف اذا طلقها ثلثا ثم تزوجها ثانية استقبل الطلاق فاذا
طلقها واحدة كانت على اثنتين ومثله رواه عبد الله بن عقيل بن ابي طالب قال اختلف رجلان في قضية علي عليه السلم وعمر
في امرأة طلقها زوجها تطليقة او اثنتين فتزوجها اخر فطلقها او مات عنها فلما انقضت عدتها تزوجها الاول
فقال عمر هي على ما بقي من الطلاق فقال امير المؤمنين عليه السلم سبحان الله ايهدم ثلثا ولا يهدم واحدة قال
الشيخ الروايات الاولى على احد امور ثلثة اما ان يكون الزوج لم يدخل بها او يكون غير بالغ او يكون متعة فان الثلثة
لا تحلل ولا تهدم الا ما زاد على الثلث ولا باس بهذا الجمع لاقتضائه باضافة الاباحة فانها مستند الزوج الثاني بالنسبة
اليه والى غيره اصوب وكما يصح نسبتها بعد طلقتين كذا لو ولانه قد وردت اخبار صحاح في ان الخروج من العدة يهدم كذا
طلاق الزوج نفسه فالاولى بغيره وانه لا تعارض تلك الاخبار فالاقرب ما اختاره الشيخ **مسئلة** المشهور ان
طلاق الاخرس بالاشارة المفهمة او الكتابة ان عرفها ذهب اليه الشيخ وابن الجنيد وتبعهما ابن البراج وابن ادريس
وقال الصدوق في المقنع وابوه في رسالته والاخرس اذا اراد ان يطلق امرأته القى على راسها قناعا يرى انها قد حرمت عليه
فاذا اراد مراجعتها رفع القناع عنها يرى انها قد حلت له وجعل الشيخ وابن البراج رواية وقال ابن حمزة ما يكون في
حكم النكاح او بعده منها الاياس من الاخرس على وجه يفهم منه الطلاق والقا مقنعة على راسها مع التحري منها و
اذا اراد الرجعة كشف المقنعة عن راسها لنا ما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر قال سألت الرضا عليه السلم عن الرجل
تكون عنده المرأة تصمت ولا يتكلم قال اخرس هو قلت نعم قال فيعلم منه بغض لامرأته وكراهية لها قلت نعم ايجوز ان يطلق
عنه وليه قال لا ولكن يكتب ويشهد على ذلك قلت اصلحك الله لا يكتب ولا يسمع كيف يطلقها قال بالذي يعرف
منه من فعاله مثل ما ذكرت من كراهيته لها او بغضه لها احتج الصدوق بما رواه السكوني عن الصادق عليه السلم قال طلاق
الاخرس ان ياخذ مقنعتها ويضعها على راسها ثم يعتزلها وكذا روى ابو بصير عن الصادق عليه السلم والجواب
المنع من صحته لشذوذه ولانه محمول على ما اذا علم بذلك الاشارة تارة ثانيا **مسئلة** لا حكم للتحريم على ما تقدم ولا
يقع به الطلاق في اجماع علمائنا وابن الجنيد على انه لا يقع به لكنه قال انما والحرام فان كان اراد الاخبار من تحريم
ما احل الله فقد كذب ولا شيء عليه الا الاستغفار وان اخرج القول مخرج اليمين بان يقول والله لامرأته على
نفسي ان كان كذا او انت والله علي حرام كان عليه كفارة اليمين والحنث او الكفارة عليه وسياتي البحث في ذلك ان شاء الله
تعالى **مسئلة** اذا طلق الامة طلقة واحدة ثم اعتقت قال الشيخ في النهاية بقيت معه على تطليقة
واحدة فان تزوجها بعد ذلك وطلقها الثانية لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره وتبعه ابن البراج وهو المشهور من علمائنا
وقال ابن الجنيد فان عتقت الامة قبل وقوع الطلاق الثاني بها انتقل حكمها الى حال الحرائر وكان على رجعها

لنا انه اذا ابانها بطلاق العدة ان يطلق تمة الثالثة وقال في كتاب الرجعة واذا طلق العبد زوجته الامة تطليقتين فقد
وطئها في النكاح نصفت او متفرقتين لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره تبين منه بطلاقين بعد جماع وان وقع عليها طلاقا
واحدا بعد دخوله نصفت او متفرقتين قبل انقضاء العدة بها وايقاع الطلاق الثاني بها وراجعها كانت عنده على طلقتين
باقيتين لنا انه بعد الطلاق الاول تعلق بها حكم التحريم بعد طلقة اخرى فلا يتعقبه الاعتبار بالاعتاق والحرية
ولانه احوط فطلاق الحرية السابقة على الطلاق الاول وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال
المملوك اذا كانت تحته مملوكة فطلقها ثم اعتقها صاحبها كانت عنده على واحدة وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه
السلام في العبد يكون تحته الامة فطلقها اذا كانت تحته مملوكة فطلقها ثم اعتقها صاحبها كانت عنده على واحدة وفي
الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام في العبد يكون تحته الامة فطلقها تطليقة ثم اعتقا جميعا كانت عنده على تطليقة
واحدة وغيره من الروايات احتج ابن الجنيد بانه قبل الطلاق الثاني حرة طلقت واحدة فبقيت على اثنتين كالحرة
الاصلية وما رواه العيص بن القسم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن مملوك طلق امرأته ثم اعتقا جميعا
هل يحل له مراجعتها قبل ان تتزوج غيره قال نعم والجواب المنع من المساواة فانها حال الرق قد دخلت بسبب
التحريم ولا دلالة في الرواية لانه ليس فيها انه طلقها واحدة او اثنتين فيحمل على انه طلقها واحدة فانه يجوز
له مراجعتها قبل ان تتزوج **مسئلة** المشهور ان السيد اذا زوج عبده حرة او امة غيره كان الطلاق بيد
العبد فاذا طلق جاز وقال ابن ابي عقيل وابن الجنيد لا يجوز طلاق المملوك لان طلاق المملوك الى سيده وقال ابن الجنيد
طلاق العبد الى مولاه سواء كانت زوجته للمولى او امة غيره او حرة باذنه تزوج او بغير اذنه لنا عموم قوله
عليه السلام الطلاق بيد من اخذ بالساق وما رواه الصدوق عن محمد بن الفضيل عن ابي الحسن عليه السلام قال الطلاق بيد العبد
اذا زوج امرأة حرة او تزوج وليدة قوم آخرين الى العبد وان تزوج وليدة مولاه كان له ان يفرق بينهما
بينهما ان شاء وان شاء نزعها منه بغير طلاق وقد احتجا بما رواه الصدوق عن ابن اذينة عن زرارة عن الباقر
والصادق عليهما السلام قالا المملوك لا يجوز طلاقه ولا نكاحه الا باذن سيده قلت فان السيد كان زوجه
من الطلاق قال بيد السيد ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء الشيء الطلاق والجواب انه محمول على ما اذا زوج
امته مولاه جمعا بين الادلة وقول ابن ابي عقيل وابن الجنيد ليس عندي بعيدا من الصواب **مسئلة** المشهور عند
علمائنا ان الامة اذا طلقها الزوج طلقتين ثم اشتراها لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره وقال الشيخ في ط لا
يجوز له وطؤها الا بعد محلل ايضا وقال بعضهم يحل له ذلك لانها حرمت عليه بالطلاق بحق الزوجية وهنا يحل وطؤها
بالملك وروي ذلك في اخبارنا قال والاول هو الصحيح عندنا وعندهم وقال ابن الجنيد ولا بأس عندي بالامة اذا
طلقها كان وقع بها طلاق من الزوج ثم اشتراها ان يطأها بملك اليمين اذا لم يكن قد دخل بها فان كان قد دخل بها
لم تحرم بذلك وروي عن امير المؤمنين عليه السلام انه قال اني لانهى عنها نفسي وولدي وقال اذا احلتها اية وحرمتها اخرى
قد صح جواز وطؤها بعد طلقتين [illegible] المسألة خلافية والا فانا نقول قوله تعالى فلا تحل له من بعد حتى تنكح

زوجا غيره وما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل كانت تحته امة
فطلقها على السنة فبانت منه ثم اشتراها بعد ذلك قبل ان تنكح زوجا غيره قال اليس قد قضى علي عليه السلام في هذا
احلتها اية وحرمتها اخرى وانا انهى عنها نفسي وولدي وعن بريد بن معوية العجلي عن الصادق عليه السلام في الامة يطلقها
تطليقتين ثم يشتريها قال لا حتى تنكح زوجا غيره والاخبار في ذلك كثيرة احتج بما رواه ابو بصير في الصحيح قال قلت
لابي عبد الله عليه السلام رجل كانت تحته امة فطلقها طلاقا بائنا ثم اشتراها بعد قال يحل له فرجها من اجل شرائها والحر
والعبد في هذه المنزلة سواء والجواب الطلاق البائن يصدق في الواحدة كالخلع والمبارأة **مسئلة** لو طلق
المدخول بها ثم راجعها في العدة جاز ان يطلقها ثانيا من غير جماع ولكن لا يسمى طلاق العدة وهو قول اكثر علمائنا وقال
ابن ابي عقيل لو طلقها من غير جماع تدنس بمواقعة بعد المراجعة لم يجز ذلك لانه طلقها في غير ان يقضي الطهر الاول ولا
يقضي الطهر الاول الا بتدنيس المواقعة بعد المراجعة واذا جاز ان يطلق التطليقة الثانية بلا طهر جاز ان
يطلق كل تطليقة بلا طهر ولو جاز ذلك لما وضع الله الطهر ولو طلقها ثم خرج الى سفر فاشهد على رجعتها
شاهدي عدل وهو غايب عنها في سفره ثم طلقها وهو في سفره لم يجز ذلك لانه انما بعد الرجعة تصيبها و
يجامعها لنا ما رواه عبد الحميد بن عواض ومحمد بن مسلم في الصحيح قالا سألنا ابا عبد الله عليه السلام عن رجل طلق
امرأته واشهد على الرجعة ولم يجامع ثم طلق في طهر آخر على السنة اتثبت التطليقة الثانية بغير جماع قال نعم
احتج بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال المراجعة في الجماع والا فانما هي واحدة و
الجواب المراد بذلك في طلاق العدة لما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته الرجعة بغير
جماع تكون رجعة قال نعم **مسئلة** قال ابن حمزة مما يكون في حكم الطلاق اربعة اشياء الكتابة من
الاخرس ومن الغايب على بعض شروطه ان يكتب بخطه ويشهد عليه ويسلم الى الشاهدين ولا يعاد به حتى يقتضيها الشهادة
ويعلم المطلقة والشيخ لم يشترط ذلك كله وهذا البحث ساقط عنا لانا لا نجيز الطلاق بالكتابة في الغايب
والحاضر معا **مسئلة** قال الشيخان المفقود اذا بعث السلطان في طلبه اربع سنين ولم يعرف له
خبر البتة ولا ولي ينفق عليها امرها السلطان بعدة الوفاة ثم تتزوج ان شاءت بعدها ولم يذكرا طلاقا وكذا
ابن البراج وابن ادريس وقال ابن الجنيد وان لم يات خبره بعد اربع سنين وكان له ولي يحضره السلطان وامره
بالنفقة عليها من مال المفقود او من مال الولي فان انفق والا امره السلطان بان يطلق فان طلقها وقع طلاقه
موقع طلاق زوجها وان لم يطلقها امرها السلطان ان تعتد فاذا خرجت من العدة حلت للازواج فان جاء الزوج
وهي في العدة فهو احق بها وكانت عنده على تطليقتين باقيتين فان انقضت عدتها قبل ان يجيء او يرجع فقد
حلت للازواج وكذا قال الصدوق في المقنع الا انه قال اذا امتنع الولي ان يطلق اجبره الوالي على ان يطلقها
فيصير طلاق الولي طلاق الزوج فان لم يكن له ولي طلقها السلطان واعتدت اربعة اشهر وعشرة ايام وقال ابن
حمزة وان لم يعلم اخباره حيا وميتا امرها الحاكم بعد انقضاء اربع سنين ولي الغايب بطلاقها فان لم يكن له ولي

لملها الحاكم فاذا طلقها اعتدت منه عدة الوفاة فان رجع قبل انقضاء العدة كان املك بها وان رجع بعد انقضائها
لم يكن له عليها سبيل وهو المعتمد لنا ما رواه الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه في الصحيح عن ابان عن بريد بن
معوية العجلي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المفقود كيف تصنع امرأته فقال ما سكتت عنه وصبرت فخل عنها
وان هي رفعت امرها الى الوالي اجلها اربع سنين ثم يكتب الى الصقع الذي فقد فيه فيسأل عن خاله فان خبر عنه
بحياة صبرت وان لم يخبر عنه بحياة حتى تمضي الاربع سنين دعا ولي الزوج المفقود فقيل له هل للمفقود مال فان
كان له مال انفق عليها ابدا الى ان يطلقها تطليقة في استقبال العدة وهي طاهر فيصير طلاق الولي طلاق
الزوج فان جاء زوجها قبل ان تنقضي عدتها من يوم طلقها الولي فبدا له ان يراجعها فهي امرأته وهي عنده على تطليقتين
وان انقضت العدة قبل ان يجيء ويراجع فقد حلت للازواج ولا سبيل للاول عليها ورواه ابن بابويه عن الحسن
عن بريد بن معوية عن الصادق عليه السلام وروى محمد بن يعقوب عن الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام انه سئل عن المفقود
فقال المفقود اذا مضى له اربع سنين بعث الوالي او يكتب الى الناحية التي هو غائب فيها فان لم يوجد له اثر امر الوالي
وليه ان ينفق عليها فما انفق عليها فهي امرأته قال قلت فانها تقول فاني اريد ما تريد النساء قال ليس لها ذلك ولا كرامة فان لم ينفق نفي انفق عليها ع
عليها وليه او وكيله امره ان يطلقها وكان ذلك عليها طلاقا قال ولان الموت لم يثبت والاصل بقاء ما كان على ما كان و
عصمة الزوجية قد كانت ثابتة فلا تزول الا بامر شرعي من موت او طلاق احتج الاخرون بما رواه محمد بن يعقوب
في الكافي عن سماعة قال سألته عن المفقود وذكر ما يدل على انها تعتد بعد تطليق الامام اربع سنين اربعة اشهر وعشرا
اذا لم يوجد له خبر فان قدم زوجها بعد انقضاء عدتها فليس له عليها رجعة وان قدم وهي في عدتها اربعة اشهر وعشرا
فهو املك برجعتها ولانها تعتد عدة الوفاة فلا تجامع الطلاق والجواب الطعن في السند فان المسؤول مجهول
وفي الطريق عثمان بن عيسى وزرعة وسماعة وفيهم قول ولا حجة بعد ذلك فيها فان الامر بالاعتداد لا ينافي الطلاق
وعدة الوفاة جعلت احتياطا لظن الموت ولا منافاة **مسئلة** قال الشيخان اذا جاء زوجها وهي في
العدة او قد قضتها ولم تتزوج كان املك بها من غير نكاح مستأنف بل بالعقد الاول عليها وتبعهما ابن البراج وهو
قول الشيخ في ق ايضا وللشيخ قول آخر في ط انه اذا جاء وقد خرجت من العدة فقد ملكت نفسها ولا سبيل للاول
عليها وهو اختيار ابن حمزة وابن ادريس وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد فانه قال فاذا خرجت من العدة حلت
للازواج وكذا قال الصدوق في المقنع واختار ابن حمزة وابن ادريس قول الشيخ في المبسوط والوجه ان نقول
ان طلقها الولي ثم حضر الزوج بعد خروج العدة فلا سبيل له عليها وان اعتدت بامر الامام من غير طلاق ثم حضر
الزوج بعد انقضاء العدة حلت للازواج وان جاء الزوج وهي في العدة فهو احق بها ولو كانت عنده على تطليقتين
باقيتين فان انقضت عدتها قبل ان يجيء او يراجع فقد حلت للازواج وكذا قال الصدوق في المقنع واختار ابن حمزة
وابن ادريس قول الشيخ في ط والوجه ان نقول ان طلقها الولي ثم حضر الزوج بعد خروج العدة فلا سبيل له عليها و
ان اعتدت بامر الامام من غير طلاق ثم حضر الزوج بعد انقضاء العدة كان املك بها لنا على الاول انه طلاق شرعي فيتبعه

العدة وقد خرجت فلا سبيل للزوج في الرجعة عليها بعدها وعليه دلت الروايات وعلى الثاني انه امرها بالاعتداد بناء
على الظن بالوفاة وقد ظهر بطلان الظن فلا اثر لتلك العدة والزوجية باقية لبطلان الحكم بالوفاة ولو لا صحة
النكاح الثاني ظاهرا في نظر الشرع وعدم التفات الشارع الى العقد الاول بعد التزويج ثانيا لاوجبنا
فسخ النكاح الثاني احتج الشيخ بانها معتدة في الظاهر وقد ظهر بطلان الحكم بالعدة فكان الزوج احق بها والجواب
الثاني ان الشارع حكم بالبينونة ولهذا امرها بالعدة فاذا خرجت سقط اعتبار النكاح الاول في نظر الشرع
ولهذا يجوز لها العقد على من شاءت بلا خلاف فلو بقي للاول اعتبار لم يسغ العقد والجواب انما يظهر بطلان
الحكم على تقدير عدم الطلاق اما على تقديره فلا ولهذا حكم الشارع بان الطلاق من الولي كطلاق الزوج ولو راجع الزوج
بعد الخروج من العدة لم يثبت له فكذا هنا واما حكم الشارع بالبينونة فانما هو في الظاهر وقد تبين بطلانه
مسئلة قال الشيخ في ق اذا قال انت طالق في طهر لم يجامعها فيه انت طالق للبدعة وقع طلاقها في الحال
وقوله للبدعة لغو الا ان ينوي انها طالق اذا حاضت فانه لا يقع اصلا لانه علقه بشرط ثم قال العدة ان قال
لها انت طالق طلاق الحرج فانه لا يقع به فرقة لانه لا يعقل الحرج بمعنى اثما والطلاق المسنون لا يكون فيه اثم فاذا ثبت
ان فيه اثما كان بدعيا وطلاق البدعة لا يقع عندنا على ما سبق والجمع بين الحكمين مشكل والوجه في الاول عدم الوقوع
لان البدعي لا يقع لم يقصد بسواه هنا وغير البدعي غير مراد فلا يقع ايضا **مسئلة** قال الشيخ في ف
اذا قال طلقي نفسك ثلاثا فطلقت واحدة لم يقع والوجه عندي وقوع الواحدة لان الاذن في الثلاث يستلزم
الاذن في الواحدة قطعا واذا فعل الوكيل بعض المأمور به لا يجب عليه فعل الباقي لعله كما لو وكل اجنبيا احتج بانها فعلت غير
فلا يقع والجواب المنع من المخالفة بل فعلت بعض ما امرها به وبعض المأمور به مأمور به فقد امتثلت ما امرت
مسئلة قال ابن الجنيد واذا صح الوطء في وقت يحل من زوج حر او عبد بالغ او مراهق ومن مسلم
او ذمي ثم بانت المرأة منه بطلاق او مات عنها حلت للزوج الاول ان يراجعها وهو شبيه بما قاله وقال
الشيخ في ف اذا وطئها الزوج الثاني في حال يحرم وطئها بان تكون محرمة او هو محرم او كان صائما او هي صائمة
او كانت حائضا او نفساء فانها لا تحل للاول وبه قال مالك وقال الشافعي وجميع الفقهاء انها تحل للاول وهو قوي
ثم استدل بان التحريم معلوم ولا دليل على ان هذا الوطء محلل وقول النبي عليه السلام حتى يذوق عسيلتها يدل على انه
اراد بذلك ذوقا مباحا لان النبي عليه السلام لا يبيح المحرم وايضا فانه محرم عليه هذا الوطء ومنهي عنه والنهي
يدل على فساد المنهي عنه ولان الاباحة تعلقت بشرطين النكاح والوطء ثم ان النكاح اذا كان محرما لا تحصل الاباحة
فكذلك وقال بعضهم لا يبيحها الاول وهو قوي لكونه منهيا عنه والنهي يقتضي فساد المنهي عنه وهذا يدل عندي ع
على تردده في ذلك والوجه عندي الاباحة لنا قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره جعل غاية التحريم نكاح الغير وقد
حصل ومطلق النكاح اعم من ان يكون في وقت يباح فيه او يحرم والحكم معلق على المطلق ولانه وطء في نكاح صحيح فلا
يجب ان يحصل به الاحلال كما لو وطئها وقد ضاق عليه وقت الصلاة ومنع عدم التحريم بعد النكاح الثاني والادلة

المباح هو التناكح وتعليق الرجعة على مطلق النكاح الشامل للمحرم لا يقتضي إباحة المحرم والنهي يدل على الفساد
في العبادات دون المعاملات والفرق بين تحريم النكاح وتحريم الوطء ظاهر للإجماع على اشتراط النكاح الصحيح خلاف التناكح
مسئلة قال الشيخ في المبسوط إذا قال لها أنت مطلقة لم يكن ذلك صريحا في الطلاق وإن قصد بذلك أنها مطلقة فيما مضى
الآن لم يكن شيئا وقال ابن الجنيد عندنا أن قوله أنت مطلقة إخبار عما مضى فقط فإن نوى به الإيقاع في الحال فالأولى
أن قوله أنه يقع به والوجه ما قاله الشيخ لنا الأصل بقاء النكاح فلا يزول إلا بما يثبت شرعا تأثيره فيه مسئلة
يجوز أن يجعل الأمر إليها في طلاق نفسها قال الشيخ في المبسوط إذا جعل الأمر إليها فعندنا لا يجوز على الصحيح من
المذهب وفي أصحابنا من أجازه لنا أنه فعل يقبل النيابة [illegible] النساء [illegible]
مسئلة قال الشيخ في المبسوط لو قال أنت طالق نصف طلقة لم يقع وتوقف بعض متأخري علمائنا من حيث إن الصيغة
ليست واضحة القصد ولم يحصل [illegible] قال الشيخ لأنه قصد [illegible] ولا يصح ذلك في الطلاق مسئلة
قال الشيخ في المبسوط لو قال للأربع زوجاته أوقعت بينكن أربع طلقات طلقن [illegible] المنقول
وهو قول ابن الجنيد مسئلة المشهور أن تعيين المطلقة شرط في صحة الطلاق فلو كان له أكثر من زوجة فقال إحداكن
طالق وإحدى زوجاتي طالق كان باطلا اختاره السيد المرتضى والشيخان وغيرهما وللشيخ قول آخر في المبسوط أنه يصح
واختاره ابن البراج أيضا لنا أنا قد تيقنا عصمة النكاح فلا تزول إلا بسبب شرعي ولم يثبت أن هذا [illegible]
على الأصل إذا عرفت هذا فلو قلنا بالصحة فابتداء العدة قال الشيخ في المبسوط قال قوم من حين البيان لا من حين اللفظ
لأنه إنما علق الطلاق تعليقا فإذا عينه حكمنا بوقوعه حين التعيين وقال آخرون من حين اللفظ لأنه إنما أطلق
الطلاق تعليقا فإذا عينه حكمنا بوقوعه حين التعيين وقال آخرون من حين تلفظ بالطلاق قال وهو الأقوى عندنا
لأن الإيقاع وقع حال التلفظ وإنما البيان منها قال بعضهم الطلاق من حين اللفظ والعدة من حين التعيين والوجه عندي الأول
لأن [illegible] والمطلق [illegible] ثابت في الخارج لا مع مخصص مسئلة قال الشيخ في المبسوط [illegible]
[illegible] وكذا [illegible] قال ابن الجنيد [illegible]
[illegible] النكاح [illegible] وشرط ابن زهرة البلوغ أيضا الفصل الثاني في الخلع مسئلة الخلع [illegible]
[illegible] بين الأصحاب وقال الشيخ في [illegible] إنما يجب الخلع إذا قالت المرأة لزوجها إني لا أطيع لك أمرا ولا أقيم
حدا ولا أغتسل لك من جنابة ولا أوطئن فراشك من تكرهه إن لم تطلقني فمتى سمع منها هذا القول أو علم من
حالها عصيانه في شيء من ذلك وإن لم تنطق به وجب عليه خلعها وتبعه أبو الصلاح وابن البراج في الكامل وابن حمزة
لنا الأصل براءة الذمة من وجوب الخلع احتج الشيخ بأن النهي عن المنكر واجب وإنما يتم بهذا الخلع فيجب والجواب المنع من المقدمة
الثانية والظاهر أن مراد الشيخ بذلك شدة الاستحباب مسئلة واختلف علماؤنا في الخلع هل يقع بمجرده أم يشترط
اتباعه بالطلاق فقال ابن الجنيد بالأول قال [illegible] إذا قال لها قد خلعتك أو باريتك
[illegible] وهو الظاهر من كلام ابن أبي عقيل وشيخنا المفيد والصدوق وسلار وابن حمزة ونص السيد المرتضى

على [illegible] من الطلاق وقال الشيخ في [illegible] والخلع بمجرده لا يقع ولا بد من التلفظ بالطلاق على الصحيح من المذهب
وفي أصحابنا من قال لا يحتاج إلى ذلك [illegible] في الباب والفتوى بأن المختلعة لا بد فيها من أن
تتبع بالطلاق وهو مذهب جعفر بن سماعة والحسن بن سماعة وعلي بن رباط وابن حذيفة من المتقدمين ومذهب
علي بن الحسين من المتأخرين فأما الباقون من فقهاء أصحابنا المتقدمين ومذهب علي بن الحسين من المتأخرين وأما
[illegible] لست أعرف لهم فتيا في العمل ولا نقل منهم أكثر من الروايات التي ذكرناها وأمثالها ويجوز أن يكونوا ذهبوا إلى
الوجه الذي [illegible] وتبعه ابن البراج في المهذب وابن إدريس وهو الظاهر
من كلام أبي الصلاح والمعتمد الأول لنا ما رواه الشيخ في الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال لا يحل خلعها حتى
تقول لزوجها والله لا أبر لك قسما ولا أطيع لك أمرا ولا أغتسل لك من جنابة ولا أوطئن فراشك ولآذنن عليك
بغير إذنك وقد كان الناس يرخصون فيما دون هذا فإذا قالت المرأة ذلك لزوجها حل له ما أخذ منها وكانت عنده
على تطليقتين باقيتين وكان الخلع تطليقة وقال يكون الكلام من عندها وقال لو كان الأمر إلينا لم يكن الطلاق إلا للعدة
وفي الحسن عن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال المختلعة التي تقول لزوجها اخلعني وأنا أعطيك ما أخذت
منك فقال لا يحل له أن يأخذ منها شيئا حتى تقول والله لا أبر لك قسما ولا أطيع لك أمرا ولآذنن في بيتك بغير إذنك
ولأوطئن فراشك غيرك فإذا فعلت ذلك من غير أن يعلمها حل له ما أخذ منها وكانت تطليقة بغير طلاق يتبعها
وكانت بائنا بذلك وكان خاطبا من الخطاب وعن أبي بصير عن الصادق عليه السلام إلى أن قال لزوجها حل له ما أخذ منها
وحل لزوجها ما أخذ منها وكانت على تطليقتين باقيتين وكان الخلع تطليقة وعن زرارة ومحمد بن مسلم عن
الصادق عليه السلام قال الخلع تطليقة بائنة وعن زرارة عن الباقر عليه السلام إلى أن قال فإذا فعلت ذلك فقد حل له
بعضها من غير أن يسمي طلاقا وفي الصحيح عن محمد بن إسماعيل بن بزيع قال سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن
المرأة تباري زوجها أو تختلع منه بشهادة شاهدين على طهر من غير جماع هل تبين منه بذلك أو هي
امرأته ما لم يتبعها بالطلاق فقال تبين منه وإن شاءت أن يرد إليها ما أخذ منها وتكون امرأته فعلت فقلت
فقد روي أنها لا تبين حتى يتبعها بالطلاق قال [illegible] فقال نعم وروى الصدوق في الصحيح عن حماد عن الحلبي
عن الصادق عليه السلام قال عدة المختلعة عدة المطلقة وخلعها طلاقها وهي تجزي من غير أن يسمي طلاقا احتج
الشيخ بما رواه موسى بن بكر عن أبي الحسن الأول عليه السلام قال المختلعة يتبعها الطلاق ما دامت في العدة
ثم تأول الأخبار التي قدمناها من جانبنا بالحمل على التقية لأنها موافقة لمذهب العامة قال واستدل
محمد بن الحسن بن سماعة وغيره بأن قالوا قد تقرر أنه لا يقع الطلاق إلا بشرط والخلع من شرطه أن يقول الرجل
إن رجعت فيما بذلت فأنا أملك ببضعك وهذا شرط فينبغي أن لا يقع به فرقة قال واستدل أيضا
ابن سماعة بما رواه عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام قال ما سمعت مني يشبه قول الناس فيه التقية
والقول بأن الخلع يقع بمجرده يشبه قول الناس فينبغي أن يكون محمولا على التقية ثم استدل [illegible] التقية

الفقيه بما رواه سليمان بن خالد قال قلت أرأيت إن هو طلقها بعد ما خلعها أيجوز عليها قال ولم يطلقها وقد كفاه الخلع ولو كان
الأمر إلينا لم نجز طلاقاً والجواب عن الأول أن في طريق الحديث ضعفاً فإن موسى بن بكر واقفي وفي الطريق ابن فضال
وفيه أيضاً قول ومع ذلك فلا تصريح في الرواية بمطلوبه والحوالة على الفقيه ممنوع والموافق لمذهب العامة لا يوجب
ذلك وعدم وقوع الخلع به لا يستلزم عدم طلاقها مطلقاً لكن نمنع كون ما ذكره شرطاً لا يجيز من الخلع ذلك ورواية ابن خالد
لا دلالة فيها **مسألة** قال الشيخ رحمه الله الصحيح من مذهب أصحابنا أن الخلع بمجرده لا يقع ولا بد معه من التلفظ
بالطلاق وفي أصحابنا من قال لا يحتاج معه إلى ذلك بل نفس الخلع كاف فيه إلا أنهم لم يقولوا هو طلاق أو فسخ وقال
السيد المرتضى في المسائل الناصرية الخلع إذا تجرد عن لفظ الطلاق بانت به المرأة وجرى مجرى الطلاق في أنه ينقص
من عدد الطلاق وهذه فائدة اختلاف الفقهاء في أنه طلاق أو فسخ لأن من جعله فسخاً لا ينقص من عدد الطلاق شيئاً
فيحل وإن خالعها ثلاثاً وهو قول ابن الجنيد أيضاً وقال الشيخ تفريعاً على القول بوقوعه بمجرده الأولى أنه فسخ لا طلاق
والمعتمد ما ذهب إليه السيد المرتضى وابن الجنيد لنا ما روي أن ثابت بن قيس خالع زوجته بين يدي النبي ولم يأمره
بلفظ الطلاق فلما خالعها قال لها رسول الله صلى الله عليه وآله اعتدي ثم التفت إلى أصحابه فقال هي واحدة ومن
طريق الخاصة ما تقدم من الروايات في قول الصادق عليه السلام وكانت عنده على تطليقتين باقيتين وقوله عليه السلام
وخلعها طلاقها إلى غير ذلك من الأخبار ولأن الزوج إنما يملك الطلاق دون الفسخ وليس بعقد ينفسخ بالإقالة
احتج بأنها فرقة تعرت عن صريح الطلاق ونيته فكانت فسخاً كسائر الفسوخ والجواب الاستبعاد في مساواته
الطلاق وقد دل الحديث عليه فيجب المصير إليه **مسألة** المشهور عند علمائنا أن الخلع لا يفتقر إلى السلطان بل
يجوز بغيره وقال ابن الجنيد ولا يكون ذلك إلا عند سلطان يقيم بأمر المسلمين لنا أنه عقد معاوضة فلم يكن من شرطه
الحاكم كسائر العقود ولأنه طلاق على ما تقدم فلا يشترط فيه السلطان احتج بما رواه زرارة عن الباقر عليه السلام
قال لا يكون ذلك إلا عند السلطان ولأنه تعالى قال فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت
به وهذا خطاب للحكام والجواب عن الأول الحمل على الاستحباب وعن الثاني الخطاب مع الأزواج وعلى أنه يحمل
التخصيص بالدليل وقد تقدم **مسألة** المشهور أن للمرأة الرجوع في البذل ما دامت في العدة فإذا رجعت
كان للزوج الرجوع في النكاح قال الشيخ في النهاية ويكون تطليقة بائنة لا يملك رجعتها إلا بعقد إلا أن ترجع المرأة
فيما بذلته من مالها فإن رجعت في شيء من ذلك كان له الرجوع أيضاً في بضعها ما لم تخرج من العدة فإن خرجت
من العدة ثم رجعت في شيء مما بذلته من مالها فإن رجعت في شيء من ذلك كان له الرجوع أيضاً في بضعها ما لم تخرج
من العدة فإن خرجت من العدة ثم رجعت في شيء مما بذلته لم يلتفت إليها ولم يكن له أيضاً عليها رجعة فإن
أراد مراجعتها قبل انقضاء عدتها إذا لم ترجع فيما بذلته أو بعد انقضائها كان ذلك بعقد مستأنف ومهر جديد و
هذا القول يعطي جواز رجوع المرأة في البذل سواء كان باختيار الرجل أو لا وهو على إطلاقه وقال ابن حمزة يجوز
أن يطلقها الخلع وإن يقيد المرأة بالرجوع فيما افتدت به والرجل بالرجوع في بضعها فإن أطلقا لم يكن لأحدهما

الرجوع بحال إلا برضا الآخر وإن قيدا لم يخل إما لم تنقض العدة أو لا فإن لم تنقض جاز الرجوع ما لم تخرج
من العدة فإن خرجت منها أو لم يلزمها العدة لم يكن لها الرجوع بحال إلا بعقد جديد ومهر مستأنف وقال ابن الجنيد
رحمه الله في الخلع إلى أن قال فإذا أجابته إلى المختلعة قال لها قد خلعتك على كذا وكذا درهم ودينار أو كيت
وكيت فإن رجعت عليه بشيء مما تقرر بينه وبينها قبل خروجها من العدة كان له رجعتها وإن كرهت ذلك
والبينة هذا دال على جواز رجوعها مطلقاً إلا أنها إذا وقع الشرط في الخلع احتج الأصحاب بعموم قوله عليه
السلام وليس لها فيها رجعة واحتج ابن حمزة بأنها معاوضة فيعتبر برضاهما ولا بأس به **مسألة** لو خالع
المريض لم ترثه الزوجة في العدة سواء قلنا إنه طلاق أو أنه يفتقر إليه لانتفاء التهمة قال ابن إدريس في أول
يذهب شيخنا أبو جعفر ثم قال ولنا في ذلك نظر لما تقدم من انتفاء سبب التوارث
وما رواه محمد بن القسم الهاشمي عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول لا ترث المختلعة والمباراة والمستأمرة في
طلاقها من الزوج شيئاً إذا كان ذلك منهن في مرض الزوج وإن مات في مرضه لأن العصمة قد انقطعت منهن
ومنه **مسألة** قال ابن إدريس شروط الخلع والمباراة شروط الطلاق إلا أنهما يفتقران قال ابن إدريس
كل واحدة منهما لا تجتمع مع واحد منهما الخلع أو المباراة المطلقة الأولى و
الثانية لأنه وهذا خطأ محض لأن
المباراة لا بد فيها من طلاق والمتمتع بها لا يقع بها طلاق وكلام ابن إدريس في تفسيره لا يعطي معنى وقول الراوندي
مشكل والأصح حمله على ما ذكر **مسألة** قال الصدوق في المقنع ولا تخرج
من بيتها حتى تنقضي عدتها وإذا طلقها فليس لها متعة ولا سكنى ولا نفقة والجمع بين الكلامين مشكل والوجه أن
الخروج لأنه طلاق بائن **مسألة** قال الشيخ علي بن بابويه في رسالته في المباراة وله أن يأخذ منها
دون الصداق الذي أعطاها وليس له أن يأخذ الكل وقال ابنه في المقنع ولا ينبغي له أن يأخذ منها أكثر من مهرها بل يأخذ
منها دون مهرها وهو الظاهر من كلام الشيخ في النهاية وابن البراج وابن عقيل وابن حمزة وسوغ ابن الجنيد وسلار أخذ
المهر كله وهو اختيار ابن إدريس وهو الوجه لنا العموم ولا جناح عليهما فيما افتدت به وما رواه أبو بصير في
الصحيح عن الصادق عليه السلام قال المباراة تقول المرأة لزوجها لك ما عليك واتركني وتجعل له من قبلها شيئاً فيتركها
إلا أنه يقول فإن ارتجعت في شيء فأنا أملك ببضعك ولا يحل لزوجها أن يأخذ منها إلا المهر فما دونه الحديث
وإنما منعناه من الزائد للاشتراك في الكراهة احتج بما رواه زرارة في الحسن عن الباقر قال المباراة يؤخذ منها دون
الصداق والمختلعة يؤخذ منها ما شئت أو ما تراضيا عليه من صداق أو أكثر وإنما صارت المباراة يؤخذ منها دون
المهر والمختلعة يؤخذ منها ما شاء لأن المختلعة تعتدي في الكلام وتتكلم بما لا يحل لها والجواب أن زرارة لم يسند
الرواية إلى الإمام ومع ذلك فلا دلالة فيها لأن تسويغ أخذ ما دون المهر لا يمنع من تسويغ أخذ المهر
مسألة المشهور أن للمرأة أن ترجع في البذل ما دامت في العدة وإن لم يرجع الزوج في البضع وقال ابن حمزة

ويجوز رجوعها فيما بذلت بشرط جواز الرجوع قبل انقضاء العدة وارادة الزوج الرجوع في البضع وقد سبق مثله
في الخلع **مسألة** قال الشيخ في التهذيب وذكر الذي عمل عليه في المباراة انه لا يقع بها فرقة ما لم يتبعها
بطلاق وهو مذهب جميع اصحابنا المحصلين من تقدم منهم ومن تأخر وقال في ط وقد بينا ان الخلع والمباراة لا
يختلفون في ان المباراة لا تقع الا بلفظ الطلاق واختلفوا في الخلع فقال المحصلون منهم فيه مثل ذلك وقال قوم منهم
تقع بمجرد الخلع وقال نجم الدين ابو القسم جعفر بن سعيد في مختصره ويشترط اتباعها بالطلاق على قول الاكثر
وهو يشعر بوجود خلاف مع انه في الشرائع وتقف الفرقة في المباراة على التلفظ بالطلاق اتفاقا منا وفي الخلع على
الخلاف لنا الاجماع وقد نقله الشيخ ونقل حجة ولان الاصل بقاء النكاح وقد روى الشيخ في الموثق عن الباقر والصادق
عليهما السلام انهما تقع من غير طلاق وحملها على التقية **مسألة** قال الشيخ في ط اذا قال خالعتك على الف في
ذمتك فقالت بل على الف في ذمة زيد كان عليه البينة وعليها اليمين وقال ابن البراج عليها البينة وعليه اليمين
والوجه الاول لنا انه مدع وهي منكرة فكانت البينة عليه واليمين عليها كغيرها من الدعاوي **مسألة** قال الشيخ
في ط الذي يقتضيه مذهبنا ان نقول اذا تزوج اربعة بمهر صح لهن المهر صحيح وينقسم بينهن بالسوية وكذلك في
الخلع ويكون العقد صحيحا ويلزم كل واحدة منهن حصتها بالسوية واما الكتابة والبيع فينبغي ان نقول انه يقسط على
قدر اثمانها على قدر ما قدمناه وجعلها بحر المهر والمعتمد ان نقول اذا تزوج اربعا بمهر واحد قسم على قدر مهور امثالهن لانه
كعوض عن العين في البيع وكذا الكتابة والبيع وقول الشيخ بالبطلان فيهما ضعيف لانه جعل الجملة المعلومة في مقابلة
الجملة المعلومة ولا جهالة فيها كما لو اشترى ما يظهر استحقاق البعض وقول ابن البراج ضعيف جدا لا اعتبار بالمسمى
في التقسيط لانه يكون تحكما ووقع مهر المثل وعن في الخلع وهل يقسط على السوية او على نسبة مهور الامثال الموقع
وابن ادريس وافق الشيخ في الصداق وفي الخلع **مسألة** قال الشيخ في النهاية واما النشوز فهو
ان يكره الرجل المرأة وتريد المرأة المقام معه ويكره مفارقتها ويريد الرجل طلاقها وقال علي بن بابويه في رسالته
وقد يكون النشوز من قبل المرأة لقوله تعالى واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع قال ابن
ادريس وهذا القول اولى لانه الظاهر من القرآن والظاهر ان الشيخ لم يقصد تفسير النشوز مطلقا انما
يتعلق بالمرأة حتى تبين اباحة اخذ العوض على المقام معها لان القرآن قد نطق بالنشوز منهما معا ولا يريد قول
ابن ادريس **مسألة** الحكمان اللذان يبعثهما الحاكم في الشقاق قال في ط وتبعه ابن البراج يجوز ان يكونا
اجنبيين من الزوجين ويستحب ان يكون حكم الزوج من اهله وحكم المرأة من اهلها وبه قال ابن حمزة وقال ابن ادريس لا
يكونان اجنبيين من الزوجين بل من اهلهما لظاهر القرآن احتج الشيخ بالاصل وبان القصد استطلاع النظر في
حالهما وهو معنى مشترك بين الاجنبي والاهل والتنصيص في الآية خرج مخرج
الاغلب لان الاهل اعرف بالمصلحة بخلاف الاجنبي ولانه لا يطلع عليه غالبا ولانه يجوز لهما الامر لكن لها العلم
وكذا اذا كان لوجود المقتضي ولان القرابة ليست شرطا في الحكم ولا في الوكالة وكان الامر به للارشاد والاستحباب

ورد قول ابن ادريس لاختلاف في قوة **مسألة** قال الشيخ في ط الهجران في المضجع ان يعتزل فراشها وقال الشيخ
علي بن بابويه في رسالته وبعض الصدوق في مقنعه وابن البراج الهجران ان يحول اليها ظهره وابن ادريس قال الاول
وجعل الثاني رواية وكلاهما عندي جائز ويختلف ذلك باختلاف الحال في الشهرة والقلة وعدمها
مسألة المشهور في فتاوى علمائنا ان بعث الحكمين للحاكم وقال الصدوق في مقنعه وابوه في رسالته يختار الرجل
رجلا والمرأة رجلا ولا صلة ذلك لان البعث ان كان على سبيل التوكيل فولاه الزوجان **مسألة** قال
الشيخ في ط الذي يقتضيه مذهبنا ان ذلك حكم لانهم رووا ان لهما الاصلاح من غير استيذان وليس لهما الفرقة
بالطلاق وغيره الا بعد ان يستأذنهما ولو كانا وكيلين لكان ذلك تابعا للوكالة وبحسب شرطها وبه قال ابن ادريس
وقال ابن البراج في ب وقد كنا ذكرنا في كتابنا في الفقه في هذا الموضع انه على طريق التوكيل والصحيح انه على طريق
الحكم لانه لو كان توكيلا لكان ذلك تابعا للوكالة وبحسب شرطها والظاهر انه تحكيم كما قاله الشيخ وابن البراج لنا قوله
تعالى فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما فخاطب الحكام بذلك دون الزوجين وجعلهما
وسماهما حكمين احتج ابن البراج بان البضع حق للزوج والمال حق للمرأة فليس لاحد الحكمين ان يتصرف فيه الا باذنهما
ولو كان احدهما رشيدا لم يكونا الا وكيلين والجواب لا امتناع في ثبات الولاية على الرشيد عند امتناعه من اداء الحقوق
كما يقضي الدين عنه اذا مطل **مسألة** المشهور ان ليس للحكمين التفريق الا باذن الزوجين وقال ابن حمزة يبعث الحاكم
حكما من اهله وحكما من اهلها ليتدبرا الامر فان جعل اليهما الاصلاح والطلاق فانفذا ما رأيا صلاحا من غير مراجعة وان
اطلق لهما القول وحضر كلا الزوجين ولم يكن احدهما مغلوبا على عقله ورأيا الاصلاح اصلحا من غير مراجعة و
ان رأيا التفريق بينهما بطلاق او خلع لم يمضيا الا بعد المراجعة فان رضيا فذاك وان ابيا الزمهما الحاكم القيام
بالواجب لنا ما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال ليس للحكمين ان يفرقا حتى يستأمرا الرجل والمرأة ويشترطا
عليهما ان شئنا جمعنا وان شئنا فرقنا فان جمعا فجائز احتج ابن حمزة بما رواه سماعة قال سألت ابا عبد الله عليه
السلام عن قول الله عز وجل فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها ارأيت ان استأذن الحكمان فقالا للرجل والمرأة
اليس قد جعلتما امركما الينا في الاصلاح والتفريق فقال الرجل والمرأة نعم فاشهدا بذلك شهودا عليهما أيجوز تفريقهما
عليهما قال نعم ولكن لا يكون الا على طهر من المرأة من غير جماع من الزوج ولانهما حكمان فيمضي حكمهما في الطلاق كالصلح
والجواب منع صحة السند وعدم دلالته على محل النزاع لانا نسلم مقتضى الحديث حيث استأذن الحكمان الرجل والمرأة الرجل
في الصلح والتفريق ومنع مساواة الطلاق للصلح **مسألة** قال ابن الجنيد ان كان النشوز منهما ولم
يرجعا بالوعظ من الولي ولا الذي يحكم كان الى امام المسلمين ان يختار من اهل الرجل لا يتهم على المرأة ولا اهل وكذلك
توحد المرأة بان يختار من اهلها ويشترط الولي والحاكم المرضي بحكمهما على الزوجين انهما ان رأيا جميعا ان يفرقا بينهما
او يجمعا ان رأيا ذلك صوابا وكذلك ان رأيا ايقاع شرط جعلهما لا يرده كتاب ولا سنة ولا اجماع وعلى
كل واحد من الزوجين انفاذ ذلك والرضا به وانفاذه وكلا مما فرقه ذلك ومنعها اضلاله فهو جائز عليهما تم علا كل

واحد من المختارين بصاحبه فيعلم ذات نفسه ويشير عليه بالصواب ثم جمعهما فيحكمان عليهما او على الزوج بالكتاب
الحاكم الى غيره ان يلحقا الزوجين او الحاكم بذلك الا ان يكون المختاران واحدهما تجاوز شيئا بسماعه ...
صاحبه له وهذا الكلام يعطي انه توكيل وان لهما ان يفرقا **الفصل الثالث** في الظهار **مسئلة**
قال الشيخ في ... لا يقع الظهار من الكافر ولا التكفير وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد فانه قال وكل مسلم من الاحرار
وغيرهم اذا كان بالغا مالكا للفرج ... صح ظهاره ... وجنبته في خلاف الصحيحة فقال لزمه الظهار
فالتقييد فيشعر باختياره لهذا المذهب وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي ان الظهار يصح من الكافر وهو الاقوى
عندي لنا عموم الآية ولان المقتضي موجود والمعارض وهو عدم تمكنه من التكفير لا يصلح للمانعية اما وجود المقتضي
فهو اللفظ الصادر من اهله في محله واما انتفاء المعارض فللمنع من كون التكفير غير ممكن بل يمكنه ان يكفر بان يقدم
اسلامه كما نقول في فروع العبادات ولانه يصح طلاقه فيصح ظهاره كالمسلم احتج الشيخ بان الكفارة لا تصح منه
لانها عبادة تفتقر الى النية فلا تصح من الكافر كسائر العبادات واذا لم يصح منه التكفير الرافع للتحريم لم يصح التحريم والجواب
المنع من المقدمتين معا ولو لم تصح منه العبادات لم يصح التكليف بها لانه مكلف بها لا من حيث هو كافر بل من حيث هو
مكلف كالفروع **مسئلة** لو شبهها بعضو من الام غير الظهر كقوله انت علي كيد امي او رجلها او بطنها ... في الظهار
قال الشيخ في ... يكون مظاهرا وهو في المبسوط فقال الظهار الحقيقي الذي ورد به الشرع ان يشبه الرجل جملة زوجته
بظهر امه فيقول انت علي كظهر امي بلا خلاف والاية فاما اذا شبه جملتها بعضو من اعضاء الام غير الظهر
مثل ان يقول انت علي كبطن امي او كراس امي او كفرج امي او شبه عضوا من اعضاء زوجته بظهر امه مثل ان
يقول فرجك او راسك او رجلك وما اشبه ذلك مظاهرا وتبعه ابن البراج في المهذب وابن حمزة ...
قال الرجل انت علي كيد امي او كرجلها او شعرها او شيء من اعضائها وقصد به الظهار لزمه حكمه وهو قول الصدوق
في ... وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول بان الظهار لا يقع الا بلفظ الظهر ولا يقوم
مقامها تعليقه بجزء من اجزاء الام او عضو اي عضو كان وبه قال ابن ادريس وابن زهرة وهو الظاهر من
كلام المفيد وابن ابي عقيل وابي الصلاح وسلار لانهم فسروا الظهار بقول الرجل لزوجته انت علي كظهر امي
او احد المحرمات وقال ابن الجنيد واذا قال انت كامي لم يكن مظاهرا اذا لم يحك بذكر ظهرها ...
من اجزائها يريد به التحريم ... فان قال انت علي كفرج امي لزمه الظهار والمعتمد ما قال السيد المرتضى لنا الاصل
الاباحة وعدم التحريم ... خرج عنه ما وجد فيه لفظة الظهر للاجماع ... يبقى الباقي على الاصل سالما
عن المعارض ولان الظهار مشتق من لفظة الظهر واذا علق باليد وشبهها بطل الاسم المشتق من الظهر لعدم المشتق
منه وما رواه زرارة في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الظهار فقال هو من كل ذي محرم ام او
اخت او عمة او خالة ولا يكون الا في يمين قلت فكيف قال يقول الرجل لامراته وهي طاهر في غير جماع انت علي
حرام مثل ظهر امي او اختي وهو يريد بذلك الظهار وفي الصحيح عن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل يقول

لامراته

لامراته انت علي كظهر عمته او خالته قال هو الظهار وهو يعطي المساواة وكذا الجواب في ... العبد الصالح
يعطي ان المعنى ... ولان لفظ الصريح الظهار المشتق من الظهر وصدق المشتق يستدعي صدق المشتق
منه ولا يقع في الطلاق ... عملا باصالة النكاح وعدم المزيل ... لاشتراكهما في ... احتج الشيخ بالاجماع
الفرقة باخبارهم ... الظهار ... ولانه يحتاط ... وما رواه
سدير عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل يقول لامراته انت علي كشعر امي او ككفها او كبطنها او كرجلها قال ما عنى
اذا اراد به الظهار فهو الظهار والجواب منع الاجماع وقد سبق ذكر الخلاف والاحتياط معارض باصالة
البراءة والحديث ضعيف السند فان في طريقه ... زياد وهو ضعيف وغياث بن ابراهيم وهو بتري
ومحمد بن سليمان وهو مشترك بين الديلمي وهو ضعيف وبين محمد بن سليمان بن الجهم وهو مشكور واشتباه
الراوي يطرق الضعف الى الرواية مع ان الظاهر ان المراد هو الاول لان الثاني من اصحاب سيدنا ابي محمد العسكري
عليه السلام فبينه وبين الصادق عليه السلام بعد واما الديلمي فان بينه وبين الصادق عليه السلام ... ابوه سليمان ...
فالاقرب ان يكون هو الراوي وان يكن كذلك ففي الطريق ايضا ابوه سليمان وقال ابن الغضائري انه كذاب غال ...
الصادق عليه السلام ومع تطرق هذه الوجوه من الضعف الى الرواية كيف يجوز التعويل عليها ولا دلالة في المسئلة ...
ما قالوه **مسئلة** لو شبهها بظهر غير الام من المحرمات فقال انت علي كظهر اختي او بنتي او عمتي او خالتي او بعض
المحرمات عليه قال الشيخ في ... يكون مظاهرا وقال في ... والظاهر ... الاشهر الاكثر انه يكون
مظاهرا وبه قال الشافعي في الجديد وقد روي انه لا يكون مظاهرا وقال في الخلاف وهو اختيار ابن ادريس وابن
الجنيد وابن ابي عقيل والصدوق والمفيد ... قال الشيخ في ... وهو اختيار ... ابي الصلاح وسلار وابن البراج وابن
حمزة وابن زهرة وهو المعتمد لنا ما تقدم في المسئلة السابقة من الحديثين الصحيحين عن زرارة ... عن الصادق عليه السلام ... جميل
عن الصادق عليه السلام ولانه شبهها بمحرمة عليه على التأبيد فكان مظاهرا كما لو شبهها بالام لاشتراكهما في المعنى والتحريم
احتج الشيخ على القول الثاني بقوله تعالى ما هن امهاتهم ومقتضاه انصراف اللفظ الى الشبه بظهر الام وهو يقتضي
الاختصاص بها فاذا عدل عنه لم يتعلق به ما اوجبه الله تعالى فيه وما رواه سيف التمار في الصحيح عن الصادق
عليه السلام قال قلت له الرجل يقول لامراته انت علي كظهر اختي او عمتي او خالتي قال انما ذكر الله تعالى الامهات
وان هذا الحرام والجواب عن الاية المنع من الاختصاص بالامهات لانه تعالى انما ذكر الامهات ... على انتفاء
وقوع غيره **مسئلة** اطلق الشيخ في ... وشيخنا المفيد المحرمات فقال اذا قال انت علي كظهر امي او اختي او بنتي
او عمتي او خالتي او ذكر واحدة من المحرمات كان مظاهرا وكذا اطلق الصدوق في ... وابن ابي عقيل وابن الجنيد وابن البراج
في ... وسلار وابو الصلاح وابن حمزة وابن زهرة وقال ابن ادريس لا يقع الا بالنسبة في الظهر بالام خاصة ...
بان المحرمات وقال الشيخ في ... اذا شبهها بامراة تحرم لا على التابيد كالمطلقة ثلاثا او اخت امراته او عمتها او خالتها
لم يكن مظاهرا بلا خلاف وان شبهها بالمحرمة على التابيد ... من غير الامهات والجدات كالبنات وبنات الاولاد

والاخوات وبناتهن والعمات والخالات وروى اصحابنا انهن يجرين مجرى فانا النسآ المحرمات عليه بالرضاع والمصاهرة
فالذي يقتضيه مذهبنا ان من يحرم عليه بالرضاع حكمه حكم من يحرم الامهات بالنسب لقوله عليه السلم يحرم من الرضاع ما يحرم من
النسب واما من يحرم بالمصاهرة فينبغي ان لا يكون به مظاهرا لانه لا دليل عليه وقال ابن حمزة لو شبهها بواحدة من المحرمات
نسبا او رضاعا ما معا وقال ابن الجنيد والظهار بكل من حرم الله وطئها بالنسب والرضاع والحكم كذلك لو قال الرجل لامراته
انت علي كظهر اجنبي او ختي او من يمنع او انتهاه وقال ابن البراج في المهذب فان شبهها بامراة محرمة عليه على التابيد غير الامهات كالبنات
وبنات الاولاد والاخوات وبنات الاخوات والعمات والخالات فعندنا انهن تجرى مجرى الامهات فاما النسآ المحرمات
عليه بالرضاع والمصاهرة فالظاهر انه لا يكون بهن مظاهرا والوجه عندي الوقوع اذا شبهها بالمحرمات على التابيد
سواء النسب والرضاع والمصاهرة للاشتراك في العلة وقد تقدم مسئلة لو شبهها بالمحرمات غير
الام بغير لفظ الظهر كقوله انت علي كيد اختي او بنتي قال بعض علمائنا لا يقع وقال اخرون بالوقوع وتعليقه ابن ادريس
وقد تقدم التقريب فيهما مسئلة سوغ الشيخ في النهاية والمبسوط وقوع الظهار مع الشرط ونقل في
الكتابين الخلاف عن بعض علمائنا انه كالطلاق لا يقع مشروطا والصدوق واختاره في المقنع وقوعه مشروطا ايضا وبه قال
ابن حمزة وقال السيد المرتضى في الانتصار وابن البراج في كتابيه معا وسلار وابو الصلاح وابن زهرة لا يقع الظهار بشرط و
هو الظاهر من كلام ابن الجنيد وقال ابن ادريس وهو الاظهر بين اصحابنا الذي يقتضيه اصول المذهب لانه لا خلاف بينهم ان
الطلاق لا يقع مشروطا قال وهو اختيار السيد المرتضى وشيخنا المفيد وجلة اصحابنا والوجه ما قاله الشيخ لنا عموم
القرآن فانه كما يتناول المطلق يتناول المشروط وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن حريز عن الصادق عليه السلم قال الظهار
ظهاران احدهما ان يقول انت علي كظهر امي ثم يسكت فذلك الذي يكفر قبل ان يواقع فاذا قال انت علي كظهر امي ان فعلت
كذا ففعل وجب عليه الكفارة حين يحنث وفي الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلم قال الظهار على ضربين في احدهما
الكفارة قبل المواقعة والاخر بعده فالذي يكفر قبل ان يواقع فهو الذي يقول انت علي كظهر امي ولا يقول ان فعلت بك
كذا وكذا والذي يكفر بعد المواقعة هو الذي يقول انت علي كظهر امي ان قربتك كذا وكذا فقال الاشيء عليك ولا يعود
عن ابن بكير عن رجل من اصحابنا عن رجل قال قلت لابي الحسن عليه السلم اني قلت لامراتي انت علي كظهر امي ان خرجت من باب الحجرة
فخرجت فقال ليس عليك شيء فقلت اني اقوى على ان اكفر فقال ليس عليك شيء فلا قوة فقلت اني اكفر مرة وبيتي فقال ليس
عليك شيء قوت اولا تقوى وعن ابن فضال عمن اخبره عن الصادق عليه السلم قال لا يكون الظهار الا على مثل موضع الطلاق
والجواب الطعن في سند الاحاديث فان في طريق الاول ابا سعيد الادمي يروي عن القسم بن محمد الزيات ولا يحضره
مع احتمال انه لا يحصل بعض شرائط الظهار فانه عليه السلم لما سال كيف قلت ذكر الفظ مجردا عن باقي الشرائط
شاهدين عدلين وغيره وكذا من باقي الاخبار مسئلة قال الشيخ في المبسوط لو شبه عضوا من اعضائها بظهر من
اعضا امه فقال رجلك علي كرجل امي او بطنك علي كبطن امي او فرجك علي كفرج امي وما اشبه ذلك من الظهار
كان جميع ذلك مظاهرا وقال ابن الجنيد ان قال لها فرجك او جزء منها علي كظهر امي او غير ذلك كل شيء منها مظاهرا لا لان الحقيقة ظاهر

بعينها كالمطلق بعض امراته لا يلزمه الطلاق وقول ابن الجنيد لا باس به احتج الشيخ بالاشتراك مع الظهار في العلة
والجواب المنع مسئلة قال الصدوق وابن الجنيد لا يقع الظهار الا على موقع الطلاق وهذا يدل على انه لا
يقع الظهار على المتمتع بها واختاره ابن ادريس وقال ابن ابي عقيل ولو ان رجلا تزوج امراة متعة فظاهر منها
لزمه بها يكفر كفارة كما يكفر الظاهر من امته وذوات امرأته في نكاح الاعلان وقال السيد المرتضى في جواب المسائل
على اباحة نكاح المتعة ومن جهلها انها ليست زوجة والا لحقها احكام الظهار والجواب ان الزام لحوق الطلاق بها
واختاره ابو الصلاح وابن زهرة والوجه قول السيد المرتضى لنا عموم قوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم
والاحاديث الدالة على تعليق الظهار بالمراة لا يقال الطلاق النسآ والمراة انما ينصرف الى المتعارف المعهود بين
الناس وهو الدائم دون المنقطع ولان المقتضى لتبيع اصناف الاطلاق فيها ذكرتم وطلب الفسخ التقسيم اليهما وهو يسلب الزم
صدق المقسم عليهما ولان الاضافة تصدق مع ادنى ملابسة كما يقال لاحد حاملي الخشبة طرفك وقولهم اذا
كوكب الخرقا اضافة اليها المدة سببها فانه احتج الاخرون بان الظهار حكم شرعي يقف على مورده ولم يثبت في نكاح
المتعة حكم مع اصالة الاباحة والجواب المنع من عدم الثبوت وقد بينا العمومات الا نقول فقد روى ابن فضال عمن
اخبره عن الصادق عليه السلم ان الظهار مثل الطلاق لانا نقول انه ضعيف مرسل مسئلة اختلف الشيخان في
صحة ظهار الموطوءة بملك اليمين فقال الشيخ في النهاية وغيره انه يقع سواء كانت امة مملوكة او مدبرة او ام ولد وتعلق في
من عليه السلم وقد روى اصحابنا ان الظهار يقع بالامة والمدبرة وام الولد وقال المفيد بعدم وقوعه والاول اختيار
شيخنا ابن ابي عقيل وابن حمزة والثاني قول ابي الصلاح وسلار وابن البراج في كتابيه معا وهو الظاهر من كلام الصدوق
وابن الجنيد حيث قالا لا يقع الظهار الا على موقع الطلاق واختاره ابن ادريس ونقل في الناصريات عن السيد المرتضى و
المعتمد الاول لنا عموم الاية والاخبار ولانه يصدق عليها انها من نسائه وما رواه اسحق بن عمار في الموثق عن الكاظم عليه السلم
قال سالته عن الرجل يظاهر من جاريته فقال الحرة والامة في هذا سوآء وعن ابن ابي يعفور قال سالت الصادق
عليه السلم عن رجل ظاهر من جاريته قال هي مثل ظهار الحرة وروى محمد بن يعقوب في الصحيح باسناده عن محمد بن مسلم عن
احدهما عليهما السلم قال سالته عن الظهار على الحرة والامة فقال نعم ولانه مرتبح لحل الوطي فصح منه ظهاره كالزوجة
قال ابن ابي عقيل وقد زعم قوم من العامة ان الظهار لا يقع على الامة وقد جعل الله تعالى الاماء اذا كن من نسائه ففي
ذلك في التحريم وامهات نسائكم فام امته كام امراته لانها من امهات النسآ كما حرم ام الحرة والامة المنكوحة وقد قال
تعالى والذين يظاهرون من نسائهم فاذا كانت لهن حرمتين وايجاب حكم الظهار فيهما لان احدا لا يحكم في دين الله عز وجل
والمخرج من حكم كتابه فان قال قد زعموا ان الظهار كان طلاقا في العرب في الجاهلية والطلاق
يقع على المراة الحرة دون الامة فلذلك يقع الظهار على الحرة دون الامة واجاب بان الذين يجعلون حكم الظهار في
الامة كما جعلوا في الحرة هم سادات العرب وفصحاؤهم واعلم الناس بطلاق الجاهلية وشرائع الدين ولفظ القرآن
عامه وخاصه وحضره وبالحته ومحكمه ومتشابهه وناسخه ومنسوخه وندبه وفرضه لانهم هم الذين اولاده

عليهم السلام من الجور ولو علم ذلك لم يكن اكثر من بغضكم لهم وتكفيركم لشيعتهم وقد طلق لا مشي وكانوا يفعلون
الظهار على الامة والحرة وكان احدهم اذا ظاهر من امته اعتزل فراشها وحرمها على نفسه كما اذا ظاهر من امرأته
حرمها على نفسه فكانت الامة والحرة سواء وفي تحريم النبي صلى الله عليه وآله مارية على نفسه دليل على انهم كانوا يفعلون
الظهار على الامة احتج بان المعهود انصراف لفظ النساء الى الزوجة ولان ذا الاباحة ولانه لفظ يتعلق
تحريم الزوجة فلا يحرم به الامة كالطلاق وما رواه حمزة بن حمران قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل جعل جاريته
عليه كظهر امه قال يأتيها وليس عليه شيء والجواب المنع من حمل المطلق على الزوجة ومنع الرجوع الى الاباحة
بعدما ذكرناه من الدليل ولا يلزم من تحريم الزوجة به عدم تحريم الامة كالايلاء والرواية ضعيفة السند فان
في طريقها الحسن بن فضال وابن بكير وهما ضعيفان وحمزة بن حمران لا اعرف حاله **مسئلة** اختلف
الشيخان في كون الدخول شرطا في الظهار ام لا فقال المفيد يجوز الظهار من الزوجة قبل الدخول بها وهو
مذهب سلار وابن ادريس ونقله عن السيد المرتضى والمفيد وجعل الشيخ ابو جعفر شرطا فمنع من ظهار غير
المدخول بها في ية وط وف وهو قول الصدوق والظاهر من كلام ابن الجنيد وابن البراج في كتابيه والمعتمد
ما قاله الشيخ لنا الاصل ابقاء عصمة النكاح وانتفاء التحريم بذلك خرج ما وقع مع الدخول بالاجماع فيبقى
الباقي على الاصل وما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال في المرأة التي لم يدخل بها
زوجها قال لا يقع عليها ايلاء ولا ظهار وفي الصحيح عن الفضيل بن يسار عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل مملوك
ظاهر من امرأته قال لا يلزمه وقال لا يكون ظهار ولا ايلاء حتى يدخل بها وروى محمد بن يعقوب في الصحيح باسناده
عن الفضيل بن يسار عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل مملك ظاهر من امرأته فقال لا يكون ظهار ولا ايلاء حتى
يدخل بها احتجوا بعموم القرآن والجواب الخاص مقدم وخبر الواحد قد بينا انه حجة في كتبنا الاصولية ويجوز
تخصيص الكتاب العزيز به **مسئلة** قال الشيخ في ط وتبعه ابن البراج اذا قال انت علي كامي او مثل امي
فهذا كناية يحتمل مثلها في الكرامة ويحتمل مثلها في التحريم يرجع اليه فان قال اردت مثلها في الكرامة لم يكن ظهارا
وان قال اردت مثلها في التحريم كان ظهارا وان اطلق لم يكن ظهارا لانها كناية لم يتعلق الحكم بمجردها الا بنية
بلا خلاف وقال ابن الجنيد وان قال انت كامي لم يكن مظاهرا اذا لم يذكر ظهرا او المخصوص من جسمها الا ان
يريد به التحريم للوطء فيها ولا اصالة ذلك ان لفظ الظهار وجب متابعته في الظهار لم يكن مظاهرا والاقرب عندنا
وقد مضى البحث فيه في **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا قال انت طالق كظهر امي وقصد ايقاع الطلاق
بقوله انت طالق والظهار بقوله كظهر امي طلقت بقوله انت طالق ويصير مظاهرا منها بقوله كظهر امي ان كان
الطلاق رجعيا ويكون تقديره انت طالق وانت علي كظهر امي وقال ابن البراج لا يقع بذلك ظهار نوى او لم ينو
هو الاقوى لنا انه لم يات بالصيغة ولا يقع الظهار بمجرد القصد الخالي عن الصيغة وقوله كظهر امي لغو لانه لم يقل انت
مني ولا معي ولا عندي فصار كما لو قال ابتداء كظهر امي **مسئلة** قال الشيخ في ف وط اذا اوقع الظهار

الفضيل باسناده عن م

مي ح

وحرم الوطء حرم الوطء فيما دون الفرج وكذلك القبلة والتلذذ وقال ابن ادريس لا يحرم تقبيلها ولا ضمها و
لا لمسها احتج الشيخ بقوله تعالى من قبل ان يتماسا فاوجب الكفارة قبل التماس واسم المس يقع على الوطء وما
دونه فيتناولهما الظاهر وقال ابن ادريس لقوله تعالى لان المسيس يراد به هنا الوطء بلا خلاف وقول ابن ادريس
لا يخلو من قوة **مسئلة** قال الشيخ في ط وف وتبعه ابن البراج لو قال انت علي حرام كظهر امي لم يكن مظاهرا
سواء نواه او لا وهو مشكل على قوله في ط لو نوى بقوله انت طالق كظهر امي وقع الظهار ويصير التقديرات عندي
انه يقع لو نوى على كظهر امي والوجه عندي انه يقع لما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام وقد سأله عن الظهار فقال
هو الرجل لامرأته وهي طاهر في غير جماع انت علي حرام مثل ظهر امي او اختي وهو يريد بذلك الظهار وهو نص في الباب ولان
قوله حرام تأكيد لغرضه فلا ينافيه ولانه قال انت علي كظهر امي لا بد وان ينوي به التحريم فاذا نطق به كان اولى **مسئلة**
قال الشيخ في ط وف لا تجب الكفارة الا اذا ظاهر ثم اراد الوطء ان كان الظهار مطلقا او بعد حصول الشرط و
ارادة الوطء ان كان مشروطا وهو مبني على ان العود هو ارادة الوطء وقال ابن بابويه في المقنع والظهار عند آل الرسول
عليهم السلام ان يقول الرجل لامرأته او لامته هي علي كظهر امه او كظهر خالته او كظهر ذات محرم ثم يريد ان يعود بعد
هذا القول الى مجامعتها فعليه الكفارة المغلظة قبل المجامعة وهو يدل على ذلك ايضا وقال ابن الجنيد والظاهر اذا
قال على لسانه لزوجته بعد الظهار بالعقد لا او في زمان ثان دال على فقد عاد لما قال ولم يحب ان يطأها حتى
يكفر وقال السيد المرتضى في المسائل الناصرية ليس لاصحابنا نص صريح في تعيين ما به العود في الظهار والذي
يقوى في نفسي ان العود هو ارادة استباحة ما حرمه الظهار من الوطء واذا كان الظهار يقتضي تحريما واراد
المظاهر رفعه فقد عاد ونقل عن مالك واحمد ان العود هو العزم على الوطء والعجب ان موجب الظهار هو تحريم
الوطء لا تحريم العزيمة فيجب ان يكون العود هو الاستباحة لا العزيمة على ان العزيمة لا تاثير لها في سائر الاصول
ولا تتعلق بها الاحكام ولا وجوب الكفارات ولان النبي صلى الله عليه وآله قال ان الله عفى عن امتي ما حدثت به
انفسها ما لم يتكلموا به ويعملوا به وابطل مذهب الشافعي وهو ان العود هو ان يمسكها على النكاح لان العود انما
الرجوع الى امر يخالف موجب الظهار فدل ذلك على ان العود هو استباحة الوطء ورفع ما حرمه
المظاهر وايضا فانه تعالى قال ثم يعودون لما قالوا ولفظ ثم يقتضي التراخي فمن جعل العود هو الامساك
على النكاح فقد جعل عائدا عقيب القول بلا تراخ وذلك بخلاف مقتضى الاية قال ومن حمل على ما ذكرناه فقد عمل الاولى
لان الظهار اذا اقتضى تحريم الوطء فمن اراد رفع هذا التحريم واستباحة الوطء فقد عاد فيما قال لانه اقتضى
تحريمه واراد رفع تحريمه فمعنى يعودون لما قالوا اي يعودون للقول فيه وما اختاره السيد هو المشهور عند
علمائنا **مسئلة** قال الشيخ في ية اذا طلق المظاهر قبل ان يكفر سقطت عنه الكفارة فان راجعها
قبل ان تخرج من العدة لم يحل له وطؤها حتى يكفر فان خرجت من العدة ثم عقد عليها عقدا مستأنفا لم يكن عليه كفارة
وجاز له وطؤها وبه قال المفيد الا انه قال فان طلقها سقطت عنه الكفارة فان راجعها وجب عليه فان

نكحت زوجا غيره وطلقها الزوج فانقضت العدة وعادت الى زوجها الاول بنكاح مستقبل حلت له ولم يلزمه
كفارة على ما كان منه في الظهار وكذا قال الصدوق وابوه وابن البراج ووافق شيخنا ابا جعفر والظاهر ان المفيد
وابن الجنيد لم يقصدا اشتراط التزويج بآخر في اسقاط الكفارة بل خروج العدة لانه يرجع احتمال الاقوى وقال ابن
ابي عقيل فان طلق المظاهر امراته واخرج جارية من ملكه فليس عليه كفارة الظهار الا ان يراجع امراته ويرد مملوكته
يوما الى ملكه بشراء او غيره فذلك فانه اذا كان لم يقربها حتى يكفر كفارة الظهار وفي كلامه هنا اشكال لان الشرط تجديد
عقد هنا شبه تجديد عقد النكاح في الحرة وقال سلار وابو الصلاح اذا طلق المظاهر قبل التكفير ثم تزوجت المراة
ثم طلقها الثاني او مات عنها وتزوج بها الاول لم تحل له وطؤها حتى يكفر وقال ابن حمزة فان راجع لزمه حكم الظهار
فان خرجت من العدة واستانف عليها العقد لم يلزمه وان ظاهر ثم طلق بائنا وجدد العقد قبل الخروج من
العدة لزمه الحكم وبعد الخروج لم يلزمه وفيه ايضا اشكال وقال ابن زهرة واذا طلق قبل التكفير سقطت
عنه الكفارة فان راجع في العدة لم يجز له الوطء حتى يكفر وان خرجت من العدة واستانف العقد عليها جاز له الوطء
من غير تكفير قال ومن اصحابنا من قال لا يجوز له الوطء حتى يكفر على كل حال وظاهر القرآن معه لانه توجب الكفارة بالعود
من غير فصل وقال ابن ادريس اذا طلق قبل التكفير سقطت عنه فان راجع في العدة لم يجز له الوطء حتى يكفر وان
خرجت من العدة واستانف العقد عليها جاز له الوطء من غير تكفير قال ومن اصحابنا من قال لا يجوز له الوطء حتى يكفر على
كل حال وظاهر القرآن معه لانه توجب الكفارة بالعود من غير فصل والاكثر من الطائفة على الاول والوجه ما قاله الشيخ
لنا ان المراة بالخروج من العدة بالطلاق الرجعي صارت كالاجنبية فبعد خروج العدة واستباحة الوطء
هنا ليس مستندا الى العقد الاول الذي تعلق به حكم التحريم بالظهار بل الى عقد ثان لم يتعلق به حكم الظهار ولانه بعد
الخروج من العقد الاول صارت اجنبية وكما لا يصح توجيه ابتداء الظهار اليها كذا لا يصح الحكم ببقائه واستدامته
في حقها وما رواه بريد الكناسي قال سالت ابا جعفر عليه السلام الى ان قال فان راجعها وجب عليه ما يجب على المظاهر
من قبل ان يتماسا قلت فان تركها حتى يخلو اجلها وتملك نفسها ثم تزوجها بعد هل يلزمه الظهار قبل ان يمسها قال
لا قد بانت منه وملكت نفسها وروى الصدوق في الصحيح عن يزيد بن معاوية قال سالت ابا جعفر عليه السلام عن رجل
ظاهر من امراته ثم طلقها تطليقة فقد بطل الظهار وهدم الطلاق الظهار قلت فله ان يراجعها قال نعم هي امراته فان
راجعها وجب عليه ما يجب على المظاهر من قبل ان يتماسا قلت فان تركها حتى يخلو اجلها وتملك نفسها ثم تزوجها
بعد ذلك هل يلزمه الظهار من قبل ان يمسها قال قد بانت منه وملكت نفسها احتج سلار بعموم القرآن وبما رواه
علي بن جعفر في الحسن عن اخيه الكاظم عليه السلام انه سأله عن رجل ظاهر من امراته ثم طلقها بعد ذلك بشهر او شهرين فتزوجت
ثم طلقها الذي تزوجها فراجعها الاول هل عليه فيها الكفارة للظهار الاول قال نعم عتق رقبة او صيام او صدقة
وللاحتياط والجواب المنع من تناول القرآن لصورة النزاع لان العود الى استباحتها بعد تحريم الظهار في عقد ثان انما
يكون بارادة الوطء في ذلك العقد والحديث حمله الشيخ على التقية لانه مذهب جماعة من العامة وليس ببعيد

القول بحمل النكاح الثاني على الغالب لانه عقيب تزويجها بعد الطلاق بعد الظهار بشهر او شهرين فتكون قد وقع
في العدة فتكون بالطلاق الرجعي وللاحتياط المعارض باصالة البراءة **مسألة** ذهب الشيخان الى ان كفارة العبد في
الظهار صوم شهر واحد وتبعهما ابن البراج وقال ابو الصلاح نصفه في الصوم كالحر وبه قال ابن زهرة
وابن ادريس والمعتمد الاول لنا ان كفارته على النصف فيما عداه فكذا هنا ولما رواه محمد بن حمران في الصحيح
عن الصادق عليه السلام قال سألته عن المملوك عليه ظهار فقال نصف ما على الحر صوم شهر وليس عليه كفارة
من صدقة ولا عتق احتجوا بعموم القرآن والجواب التخصيص بالادلة وتحمل الاخبار بالعتق والصدقة على
المملوك **مسألة** قال الشيخ في النهاية متى ظاهر الرجل من امراته مرة بعد اخرى كان عليه بعدد كل
مرة كفارة فان عجز عن ذلك لكثرته فرق الحاكم بينه وبين امراته والبحث هنا يقع في مقامين **مسألة** في حكم
تكرر الظهار وتبعه ابن البراج وابن ادريس وقال ابن الجنيد ان ظاهر من امرأته ثم ظاهر من اخته لزمه كفارتان
واحدة عن ظهاره بالام والاخرى عن ظهاره بالاخت لانهما حرمتان انتهكهما ولو كرر ظهاره بالام قبل التكفير
لزمه كفارة واحدة وقال الشيخ في ط وتبعه ابن حمزة وان كرر منه لفظ الظهار لم يخل اما ان يكرر منه متواليا او
متراخيا فالاول لم يخل اما ان يريد التاكيد او الظهار فان اراد به التاكيد لم يلزمه غير واحد وان اطلق فكذلك وان
اراد الظهار كان الجميع ظهارا او الثاني يكون الجميع ظهارا وقال ابن ابي عقيل ولو ان رجلا تكلم بلفظ الظهار مرتين
او ثلاثا او اكثر منه في وقت واحد وفي اوقات مختلفة كان عليه بكل مرة كفارة وهو جيد قوي والمذهب
الشيخ لانه اكثر تفصيلا منه وتخصيصا وهو المعتمد لنا ان كل ظهار سبب مستقل بالتكفير ووجوبه فمقتضى
الآية فان تعلق الحكم على الوصف مشعر بالعلية وما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال اتى رجل الى النبي صلى
الله عليه وآله فقال يا رسول الله ظاهرت من امراتي فقال اذهب فاعتق رقبة ومفهومه لاجل الظهار ووجود
السبب يستلزم وجود مسببه والا لم يكن السبب سببا هذا خلف والظهار الثاني كما وجد في الاول وجد في الثاني
فلو اتحدت الكفارة لزم اما التخلف لعدم حصول العلة التامة او اجتماع العلل على معلول واحد وكلاهما محال
وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سالته عن رجل ظاهر من امراته خمس مرات او اكثر
قال عليه بكل مرة كفارة وعن الحسن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل ظاهر من امراته ثلث
مرات قال يكفر ثلث مرات احتجوا باصالة البراءة مع ارادة التاكيد وبانه واحد فتكون الكفارة واحدة والجواب
الاصالة معارضة بالاحتياط ومنع الوحدة فان التاكيد غير المؤكد والمطلق موجود في كل فرد وهو يستلزم
تعدد المعلول بحسب تعدد العلل وحمل الشيخ الخبر الدال على ان عليه كفارة واحدة في الجنس لا يختلف كما يختلف
الكفارة فيما عدا الظهار وليس المراد ان عليه كفارة واحدة عن المرات الكثيرة وقوله لا باس به وقد نبه عليه
الشيخ في ت فقال اذا قال انت علي كظهر امي ثلاث مرات على كظهر امه ونوى بكل واحدة من الالفاظ ظهارا
مستانفا لزمه عن كل واحدة كفارة والظاهر انه غير مخالف لقوله في ب لان قوله في النهاية ومتى ظاهر من

لمرأته مرة بعد اخرى وتأكيد الظهار ليس ظهاراً المقام الثاني في حكم العاجز عن التكفير قال الشيخ في النهاية
المظاهر منها ثم قال بعد ذلك في باب من عجز عن اطعام ستين مسكيناً صام ثمانية عشر يوماً فان عجز عنه ايضاً
كان حكمنا ما قدمناه مع ابهام حرم عليه وطؤها الى ان يكفر وقال المفيد رحمه الله الكفارة عتق رقبة فان لم يجد صام
شهرين متتابعين فان لم يقدر على الصيام اطعم ستين مسكيناً فان لم يجد الطعام كان في ذمته الى ان يخرج منه و
لم يحل له الظهار وحسبنا حتى تؤدي الى المستطيع في ذلك وهو اختيار ابن الجنيد وقال ابن بابويه في رسالته والكفارة
عتق رقبة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكيناً لكل
مسكين مد من طعام فان لم يجد تصدق بما يطيق وكذا قال ابنه في المقنع ثم قال فيه وروى في حديث آخر انه
اذا لم يطق اطعام ستين مسكيناً صام ثمانية عشر يوماً وقال ابن البراج فان كان عجز عن جميع الكفارة لم
يلزمه الطلاق واذا عجز عن الاطعام صام ثمانية عشر يوماً واذا عجز عنه ايضاً لم يجز له وطء زوجته التي ظاهر منها
ويقف على ذلك الى ان يكفر وقال ابن حمزة اذا عجز عن صيام شهرين متتابعين فان عجز صام ثمانية عشر يوماً
فان عجز تصدق عن كل يوم بمد من طعام فان عجز استغفر الله ولم يعد وذكر ذلك في اصناف الكفارات وفي
الظهار من كلامه او لح حكم الظهار وقال ابن ادريس الاولى ان يستغفر الله تعالى بدلاً من الكفارة ولا يفرق بينه
وبين زوجته لان التفريق بينهما يحتاج الى دليل ولا دليل على ذلك الا ان يتحاكما الى رده وقال ويستغفر الله
ويطأ زوجته ويكون الكفارة في ذمته اذا قدر عليها كفر قال والصحيح ان الاستغفار كفارة لمن لا يقدر على الكفارة
والوجه ما قال ابن ادريس لنا اصالة براءة الذمة واباحة الوطء وايجاب الكفارة مع العجز تكليف بما لا يطاق ويكون
معذوراً ولما رواه اسحاق بن عمار في الموثق عن الصادق عليه السلام ان الظهار اذا عجز صاحبه عن الكفارة فليستغفر ربه
ولينو ان لا يعود قبل ان يواقع ثم ليواقع وقد اجزأ ذلك عنه من الكفارة فاذا وجد السبيل الى ما يكفر يوماً من الايام
فليكفر وان تصدق بكفه فاطعم نفسه وعياله فانه يجزيه اذا كان محتاجاً والا يجد ذلك فليستغفر الله ربه وينوي
ان لا يعود فحسبه بذلك والله كفارة احتج الشيخ على التفريق بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال كل من
عجز عن الكفارة التي تجب عليه من صوم او عتق او صدقة في يمين او نذر او قتل او غير ذلك مما يجب على صاحبه فيه الكفارة
فالاستغفار له كفارة ما خلا يمين الظهار فانه اذا لم يجد ما يكفر به حرمت عليه ان يجامعها وفرق بينهما الا ان ترضى
المرأة ان يكون معها ولا يجامعها او على ايجاب ثمانية عشر يوماً لكل عشرة مساكين ثلثة ايام والجواب المنع من صحة السند
وبما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل ظاهر من امرأته فلم يجد ما يعتق ولا ما يتصدق ولا يقوى
على الصيام قال يصوم ثمانية عشر يوماً لكل عشرة مساكين ثلثة ايام والجواب المنع من صحة السند والتمسك بالبراءة
الاصلية. **مسألة** اذا كان له اربع نسوة او ثلاث فظاهر منهن بلفظ واحد قال الشيخ في الخلاف
او بالتفريق بان اوجب لكل واحدة بالظهار فتعدد الظهار بعدد النساء على قول اكثر علمائنا قاله الشيخان
وابو الصلاح وابن البراج وابن ادريس وقال ابن الجنيد وان ظاهر من اربع نسوة في كلمة واحدة كان عليه كفارة

واحدة وجعل ابن البراج رواية لنا ان كل واحدة منهن قد تعلق بها حكم الظهار من التحريم ووجوب الكفارة لو
راجعه دون الباقيات فيتعلق به حكم الكفارة لوجود السبب التام ولما رواه حفص بن البختري في الحسن
عن الصادق عليه السلام والكاظم عليه السلام في رجل كان له عشر جوار فظاهر منهن كلهن جميعاً بكلام واحد فقال عليه عشر
كفارات احتج بما رواه غياث بن ابراهيم عن الصادق عن الباقر عن علي عليهم السلام في رجل ظاهر من اربع نسوة
قال عليه كفارة واحدة والجواب الطعن في السند والحمل على الوحدة في الجنس وهو اما عتق او صوم او صدقة
على الترتيب ولا يجب العتق عتق ولا عن صوم ولا عن صدقة. **مسألة** المشهور ان المظاهر اذا جامع
قبل التكفير عامداً لزمه كفارتان ذهب اليه الشيخان والسيد المرتضى وابن البراج وابن حمزة وسلار وابن ادريس
وقال ابن الجنيد والمظاهر اذا قام على امساك زوجته بعد الظهار بالعقد الاول زماناً وان قل فقد عاد فيما
قال ولم يستحب له ان يطأها حتى يكفر فان وطئها لم يعد الى الوطء ثانياً حتى يكفر فان فعل وجب عليه لكل وطء كفارة
الا ان يكون ممن لا يجد العتق ولا يقدر على الصيام وكفارته هي الاطعام فاذا ان عاد الى الجماع ثانياً حتى يجد
لنا ما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل ظاهر من امرأته ثم وقع عليها ثم وطئها
قال اليمين عليه كفارة قلت ان اراد ان يمسها قال لا يمسها حتى يكفر قلت فان فعل فعليه شيء قال اي والله انه لآثم ظالم
قلت عليه كفارة غير الاولى قال نعم عتق رقبة اخرى وعن الحسن الصيقل عن الصادق عليه السلام قال قلت له رجل ظاهر من
امرأته فلم يف قال عليه الكفارة من قبل ان يتماسا قلت فان اتاها قبل ان يكفر قال بئس ما صنع قلت عليه شيء
قال اساء وظلم قلت فيلزمه شيء قال رقبة ايضاً احتج بما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال سألته
عن رجل ظاهر من امرأته ثلث مرات قال يكفر ثلث مرات قلت فان واقع قبل ان يكفر قال يستغفر الله ويمسك
حتى يكفر والجواب لا دلالة فيه وحتى يكفر انها واحدة او اكثر. **مسألة** قال الشيخ في ط وت فان كان
مطلقاً لزمته الكفارة قبل الوطء فان وطئ قبل ان يكفر لزمته كفارتان وكلما وطئ لزمته كفارة اخرى وتبعه
ابن البراج حيث قال وان واقعها اكثر من مرة واحدة كان عليه لكل مرة كفارة وقال ابن حمزة فان ظاهر مطلقاً
وعزم على الرجوع لزمته كفارة فان وطئها عمداً قبل ان يكفر لزمته كفارتان وان وطئها ناسياً لم يلزمه غير
واحدة وان تكرر منه الوطء قبل التكفير عن الاول لم يلزمه غير واحدة وان تكرر منه الوطء الاول لزمه عن الثانية وعلى
هذا والمشروط اذا وقع الشرط كان حكمه حكم المطلق والوجه الاول لنا ما تقدم من الاحاديث الدالة على تعدد الكفارة
قبل الوطء وهو شامل لصورة النزاع ولما رواه ابو بصير في الحسن عن الصادق عليه السلام قال اذا واقع المرة الثانية
قبل ان يكفر فعليه كفارة اخرى وليس في هذا اختلاف ولان سبب الكفارة بعد التكفير وكذا قبل الاتحاد حقيقة فيهما او
التكفير الاول ليس سبباً لثبوت الثاني وانما المستقل بثبوت الثاني المواقعة قبل التكفير
احتج بأصالة البراءة وبان الجماع يصدق في الواحد والتكفير الاول ليس سبباً لثبوت الثاني وانما المستقل بثبوت
الثاني المواقعة قبل التكفير والمتعة والجواب اصالة البراءة معارضة بالاحتياط والخبر الذي تلوناه يقتضي تعدده

الكفارة بعده اجماعا مطلقا مسئلة قال الشيخ في ط و ف المكفر بالصوم اذا وطى زوجته التى
ظاهر منها في حال الصوم عامدا نهارا كان او ليلا ابطل صومه ولزمه استيناف الكفارة فان كان وطئه ناسيا
مضى في صومه ولم يلزمه شيء واستدل باجماع الفرقة وطريقة الاحتياط وبقوله تعالى فصيام شهرين متتابعين
من قبل ان يتماسا وهذا قد وطى قبل الشهرين فيلزمه كفارتان وقال ابن ادريس اما وجوب الكفارة الاخرى فصحيح
واما استيناف الكفارة المأخوذ فيها بالصوم اذا وطى ليلا فبعيد لا وجه له ولا دليل على استيناف الصيام لان
الاستيناف يلحقنا الا في موضع المعرفة المجمع عليها وهي ان وطى بالنهار عامدا من غير عذر المرض قبل ان يصوم
من الشهر الثاني شيئا يجب عليه الاستيناف والكفارة التى اوجبها الظهار وكفارة اخرى للوطء عقوبة على ما ذكرناه
فاما اذا وطى ليلا فعليه كفارة الوطء ولا يجب عليه الاستيناف لما حققناه لانه لا دليل عليه من كتاب ولا سنة و
لا اجماع والاصل براءة الذمة فاما اذا وطى بالنهار عامدا بعد ان صام من الشهر الثانى شيئا فعليه كفارة الوطء ويجب
ويبنى على ما صام ولا يجب عليه الاستيناف فهذا الذى تقتضيه اصول مذهبنا والوجه ما قاله الشيخ لنا انه تعالى
اوجب عليه صوما موصوفا بكونه قبل المسيس فلا يجزى غيره مسئلة قال الشيخ في ف والمبسوط يجزى
في جميع الكفارات التى يجب فيها العتق عتق الكافر الا القتل لانه تعالى اوجب رقبة مطلقة والاطلاق يتناول
المؤمنة والكافرة وقال ابن ادريس لا يجزى في جميع الكفارات الا المؤمنة او حكمها دون الكافرة لقوله تعالى ولا
تيمموا الخبيث منه تنفقون والكافر خبيث اجماعا والنهى يدل على فساد المنهى عنه والاعتاق يسمى انفاقا والاحتياط فان
الذمة مشغولة بالكفارة اجماعا ولا تبرأ بيقين الا اذا كفر بالمؤمنة لانه لا خلاف فيها قال وهذا اختيار السيد
المرتضى وغيره من المشيخة والاول اختيار ابى جعفر الطوسى لانه رجع في كتاب التبيان في تفسير قوله تعالى
ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون وفى نفقتها من ابتداء هذه الاية يدل على ان الرقبة الكافرة لا تجزى في الكفارة و
نصره قالوا العتق ليس بانفاق والاولى ان يكون ذلك صحيحا لان الانفاق يقع على كل ما يخرج لوجه الله تعالى عتقا
كان او غيره وسيأتى البحث في عتق الكافر ان شاء الله تعالى مسئلة قال الشيخ في ف و ط لا يجزى عتق
المكاتب في الكفارة سواء ادى من مكاتبته شيئا او لم يؤده وفى ية ولا ان يعتق مكاتبا وقد ادى من كتابته شيئا
وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس انما يصح اذا كانت الكتابة مطلقة فاما اذا كانت الكتابة مشروطة فانه
يجوز اعتاقه سواء ادى من مال الكتابة شيئا او لم يؤده لانه عندنا رق واحكامه احكام الرق في جميع الاشياء الا
ما يخرج بالدليل واستدل الشيخ في ف بان عتق غير المكاتب يجزى اجماعا ولا دلالة على ان عتق المكاتب يجزى والاصل
شغل الذمة بكفارة الرقبة ولان المكاتب عندنا على ضربين مشروط عليه وغير مشروط فالمشروط عليه حكمه حكم العبد
فليس له رده قبل العجز واذا لم يؤده لم يصح عتقه في الكفارة وان كان مطلقا فليس له رده في الرق وعلى الحالين قول
الشيخ لا بأس به لانتقاض الرق بالكتابة خصوصا المطلقة مسئلة الشيخ يجوز عتق المدبر في الكفارة
ولا يمنع منه في النهاية الا ان ينقض تدبيره وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد ايضا وسوغ في ط و ف

وبه قال ابن ادريس وابن حمزة وهو المعتمد لنا انه لم يتعلق به سوى وصية العتق لان التدبير في الحقيقة وصية
فكما يصح عتقه لو اوصى بالاجنبى كذا يصح لو اوصى بعتقه او دبره احتج بنقصان الرق والجواب المنع مسئلة
جوز الشيخ في المبسوط والخلاف عتق المدبر المرهون مع يسار الراهن لا مع اعساره وتبعه ابن حمزة وقال ابن
ادريس لا يجزى عتق المرهون بغير ما ذكر سواء كان الراهن موسرا او معسرا لان العتق تصرف والاجماع على ان تصرف
الراهن في الرهن غير صحيح ولا ماض لانه لا يجوز التصرف فيه بغير خلاف وانه ممنوع من التصرف فيه والنهى يدل على فساد
المنهى عنه واستدل الشيخ على جواز عتق الموسر بقوله تعالى فتحرير رقبة ولم يفصل وعلى انه عتق المعسر لا يجزى بانه يؤدى
الى ابطال حق المرتهن فلا يجوز وباجماع الفرقة لانهم اجمعوا على انه لا يجوز من الراهن التصرف في الرهن وعلى الجواز
مع الاجازة انه تصرف صادف ملكا من اهله فينفذ كغيره من التصرفات ولان المنع انما هو لحق المرتهن فاذا اجاز لم
يبق للمنع موجب مسئلة قال الشيخ في ف اذا كان له عبد قد جنى جناية عمد فاعتقه لا يجزى ولغا فى الكفارة
وان كان خطأ جاز ذلك واستدل باجماع الفرقة لانه لا خلاف بينهم انه اذا كانت جناية عمد انتقل ملكه الى المجنى
عليه وان كان خطأ فدية ما جناه على مولاه لانه يتعلق برقبته والسيد بالخيار بين ان يفديه او يسلمه وقال في ط اذا
قتل عبد غيره خطأ فاعتقه مولاه جاز عتقه ولزمه دية المقتول لانه فاته وقال ابن حمزة اذا اعتقه ولى الدم الذى
له ذلك بعد جنايته عتقه في الكفارة وقال ابن ادريس بما قاله الشيخ في ف وفصل المسئلة غير واضح وكذا ما قاله في
ط لانه قال وان كان خطأ جاز واطلق الكلام والصحيح انه لا يجزى لانه قد تعلق برقبته الجناية فاما قبل التراضى و
الا يجزى لانه قد تعلق برقبة العبد الجانى حق الغير فلا يجزى ابطاله وما قاله في ف للسيد لان ولاه فاته فغير صحيح لانه
لا خلاف بين اصحابنا ان السيد مخير فيما قتل العبد واجماعهم منعقد على هذا وشيخنا قال في ايضاحه في كتاب هذا وهذا الموضع
ثم نقل كلام الشيخ في ط وقواه وقال يمكن القول به والاعتماد عليه والمعتمد ان نقول ان كانت الجناية عمدا لم يصح عتقه لان
غير اولياء المجنى عليه وان كان خطأ وكان موسرا جاز لانه لا اثر للعتق حينئذ كون الخيار الى اولياء المقتول الا بتقدير
دفعه الى اولياء المقتول الرق وهو متعذر لكن قد تعذر الانفكاك فاذا كان موسرا التزم بالجناية وان كان معسرا لم
يعتقه لتضرر اولياء المقتول باسقاط حقهم مسئلة قال الشيخ في ف اذا كان له عبد غائب يعرف
خبره وحياته فان اعتاقه جائز في الكفارة بلا خلاف وان لم يعرف خبره ولا حياته لا يجزيه واستدل بان الكفارة
متيقن وجوبها وحياة العبد مشكوك فيه فلم يسقط المتيقن بالشك وقال في ط اذا كان له عبد غائب فاعتقه
عن كفارة فالغيبة ضربان غيبة منقطعة وغيبة غير منقطعة فالتى ليست منقطعة ان يكون العبد يجىء ويعرف
خبره ويسمع حاله فاذا اعتقه اجزأ عتقه لانه متيقن حياته والغيبة المنقطعة ان يكون غائبا وفقد وانقطع خبره
ولا يعلم انه حى او ميت قال قوم يجزى وقال قوم لا يجزى والذى رواه اصحابنا انه يجزيه عتقه ما لم يعرف منه
موتا وفى النهاية ولا بأس ان يعتق مملوكا قد ابق منه اذا لم يعرف منه الموت وقال ابن ادريس اعتماد
اصحابنا المتواترة عن الائمة الطاهرين عليهم السلام واجماعهم منعقد على ان العبد الغائب يجزى عتقه في الكفارة

اذا لم يعلم انه موت لان الاصل بقاء الحيوة والشيخ رحمه الله عول على الرواية التي رواها ابو هاشم الجعفري
في الحسن قال سألت الرضا عليه السلام عن رجل قد ابق منه مملوكه يجوز ان يعتقه في كفارة الظهار قال لا بأس
به ما لم يعرف منه موتا والوجه ان نقول الاحكام الشرعية والفروع العملية منوطة بالظن وقد تقضي انها
باقية امره واذا تقرر هذا فان ظن الحيوة اجزا وان ظن الموت لم يجز عنه وان شك ايضا لم يجز ايضا لاصالة
بقاء تحريم الظهار حتى يثبت المزيل قطعا او ظنا والمزيل هو العتق المشار اليه في المجال الثابت ولم يحصل الظن
بذلك ولا العلم فيبقى في عهدة التحريم والاجماع الذي ادعاه ابن ادريس انما كان على ما قلناه من مسلم والاولاد
مسألة قال الشيخ في ط وف اذا ظاهر من زوجته مدة مثل ان يقول انت علي كظهر امي يوما او شهرا
او سنة لم يكن ظهارا وتبعه ابن ادريس وقال ابن الجنيد يلزمه الظهار واحتج الشيخ بما رواه سعيد الاعرج في
الصحيح عن الكاظم عليه السلام في رجل ظاهر من امرأته يوما قال ليس عليه شيء واحتج ابن الجنيد بالعموم ويحمل القول
بالبطلان ان زاد عن مدة التربص والاولى مسألة اذا عدم المكفر الرقبة ودخل في الصوم ثم قدر على الرقبة
قال الشيخ لا يلزمه الاعتاق ويستحب له ذلك وقال ابن الجنيد اذا صام المظاهر لعدم العتق اكثر من شهر ثم ايسر تم
صيامه وان كان اقل من الشهر اعتق والوجه الاول لنا ان العجز انتقل فرضه الى الصوم فاذا شرع وجب عليه الاكمال لقوله
تعالى ولا تبطلوا اعمالكم وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سئل عمن ظاهر في شعبان ولم يجد
ما يعتق قال ينتظر حتى يصوم شهرين متتابعين فان ظاهر وهو مسافر انتظر حتى يقدم وان صام واصاب مالا فليمض
الذي ابتدا فيه احتج ابن الجنيد بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام في رجل صام شهرا من كفارة الظهار
ثم وجد نسمة قال يعتقها ولا يعتد بالصوم ولانه الان واجد للعتق ولم يخرج من عهدة التكفير فيتعين عليه و
الجواب بحمله على الاولوية والاستحباب جمعا بين الادلة [illegible] في الثاني الفصل الرابع في الايلاء
مسألة قال في الخلاف اذا قال والله لا جامعتك ولا باضعتك ولا وطئتك وقصد به الايلاء كان
ايلاء وان لم يقصد لم يكن مؤليا وهي حقيقة في العرف في الكناية عن الجماع ولو قال والله لا غشيتك لا لامستك
باستعمال وقصد به الايلاء والعبارة عن اللفظ كان مؤليا وان لم يقصد لم يكن مؤليا ولو قال والله لا جمع راسي
وراسك شيء لا ساقف راسي وراسك لا جمع راسي وراسك مخدة والله لا سوءتك والله لاطيلن غيبتي
عنك كل هذا لا ينعقد به ايلاء وقسم في ط الالفاظ جميعا وجعل الرابع ما هو كناية في الحكم كناية فيما بينه وبين الله
هو قوله والله لا جمع راسي وراسك شيء لا ساقف راسي وراسك لا جمع راسي وراسك مخدة وكذلك لاسوءتك لاطيلن
غيبتي عنك وكل هذه كناية في الحكم فان كانت له نية فهو على ما نواه وان لم يكن له نية سقط قوله ولم يتعلق به حكم
وقال ابن ابي عقيل والايلاء عند آل الرسول عليهم السلام ان يقول الرجل لامرأته والله لاغيظنك ولاسوءنك
ثم يسكت عنها ويعتزلها ويترك اتيانها وقال الصدوق الايلاء ان يقول الرجل لامرأته والله لاغيظنك ولاسوءنك
ولا اجامعك الى كذا وكذا وقال ابن ادريس اذا قال والله لا جامعتك ولا باضعتك ولا وطئتك وقصد به

الا الراجح وهو

الايلاء كان ايلاء وان لم يقصد لم يكن مؤليا وكذا اذا قال والله لا باشرتك لا لمستك لا افتضضتك وقصد بها
الايلاء كان مؤليا وان لم يقصد لم يكن مؤليا فان قال والله لا جمع راسي وراسك شيء لا ساقف راسي وراسك مخدة
هذا كله لا ينعقد به الايلاء والاقرب عندي ان الاصل براءة الذمة وثبوت الايلاء بكل شيء من هذه الالفاظ يحتاج
الى دليل ولا دليل على ذلك والروايات تدل على ما قاله الصدوق وابن ابي عقيل روى الحسن عن الصادق عليه السلام
والايلاء ان يقول الرجل والله لا اجامعك كذا وكذا ويقول والله لاغيظنك ثم يغاضبها وعن ابي بصير عن الصادق عليه
السلام قال الايلاء ان يحلف الرجل على امرأته ويقول والله لا اجامعك كذا وكذا ويقول والله لاغيظنك ثم يغاضبها وفي
الحسن عن بريد بن معاوية عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول في الايلاء اذا آلى الرجل ان لا يقرب امرأته ولا يمسها ولا يجمع
راسه وراسها فهو في سعة ما لم تمض الاربعة اشهر الحديث وفي الصحيح عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن
الايلاء ما هو فقال هو ان يقول الرجل لامرأته والله لا اجامعك كذا وكذا ويقول والله لاغيظنك والوجه ما قاله الشيخ
في المبسوط لنا ان اللفظ يستعمل عرفا فيما نواه وقصد فيحمل عليه كغيره من الالفاظ والاخبار لا تدل عليه مسألة
اختلف قول الشيخ في الايلاء هل يقع بشرط فقال في ف الايلاء لا يقع بشرط وبه قال جميع الفقهاء في ذلك
واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وبالاصل براءة الذمة وثبوت الايلاء بشرط يحتاج الى دليل وقال في ط اذا قال
والله لا اصبتك خمسة اشهر فاذا انقضت فوالله لا اصبتك سنة فهما ايلاءان ويمينان احدهما الخمسة اشهر و
الاخرى سنة فالاولى مطلقة معجلة والثانية معلقة بصفة فاذا وجدت الصفة انعقدت كقوله اذا قدم زيد
فوالله لا وطئتك سنة فمتى قدم زيد انعقد الايلاء وليس يجري هذا مجرى الطلاق والعتاق الذين قلنا لا
يقعان بصفة لان هناك منعنا فيه اجماع الفرقة وليس هاهنا ما يمنع منه والظواهر معنا وله قال ابن حمزة وابن زهرة
وابن ادريس وافقنا الشيخ في ف والوجه ما قاله الشيخ في ط لنا عموم القرآن السالم عن المعارض مسألة
قال الشيخ في ف الايلاء ان يحلف بالله تعالى ان لا يجامع زوجته ثم اقام على يمينه فاذا فعل ذلك كانت المرأة بالخيار
ان شاءت صبرت عليه ابدا وان شاءت خاصمته الى الحاكم فان استعدت عليه انظره الحاكم بعد رفعها اليه اربعة
اشهر ليراجع نفسه ويرتاء في امره فان كفر عن يمينه وراجع زوجته فلا حق لها عليه وهذا تصريح بان مدة
التربص وهي اربعة الاشهر من حين المرافعة وكذا في ط فانه قال اذا آلى منها وهو ممن يصح منه الايلاء كانت مدة
الاربعة ويكون المدة محسوبة عليه وكذا قال ابو علي وهو ظاهر [illegible] لان العذر من جهته وعلى مذهبنا لا يكون
عيب المدة عليه لانا بينا ان المدة تكون من حين الترافع وهذا لا يصح الا اذا بلغ المرأة فارتفعت
الى الحاكم يضرب لها المدة فان [illegible] ذلك [illegible] وقال ابن ابي عقيل والحد الذي يجب للمرأة ان تمسكت
اربعة اشهر فاذا مضت فالامر الى المرأة ان شاءت سكتت واقامت على نفسها مع بعلها حتى يرجع [illegible]
وان شاءت رفعته فاذا هي رفعته وقفه الحاكم الزوج فاما ان يفي او يرجع الى ما كان [illegible]
بعزم الطلاق [illegible] يجبره الحاكم على الفيئة او الطلاق وهذا الكلام يشعر بان ابتداء مدة التربص

من حينها لا الايلاء وكذا قال ابن الجنيد فانه قال واذا كان مولياً فمضت اربعة اشهر وهو قادر على الجماع طالبها
ولم يطالب حتى الحق لم يلزمه شيء فان تجاوزت وطالبت وقفه الامام فاما ان يفي بالجماع او يطلق والمشهور
الاول اختاره المفيد وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وهو الاقرب لنا الاصل ولانه قد يتجاوز
من شأنه التربص بعد اربعة اشهر من حين الايلاء وما رواه بريد بن معاوية في الحسن عن الصادق عليه السلام قال لا يكون ايلاء
الا اذا آلى الرجل لا يقرب امرأته ولا يمسها ولا يجمع رأسه ورأسها فهو في سعة ما لم تمض الاربعة اشهر فاذا
اربعة اشهر وقف فاما ان يفي واما ان يعزم على الطلاق ونحوه رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام ونحوه
رواه ابو بكير وبريد بن معاوية عن الباقر والصادق عليهما السلام ونحوه رواه في الصحيح ابو بصير عن الصادق عليه
السلام ونحوه رواه ابن بكير وبريد بن معاوية والاخبار في ذلك كثيرة لكن الاشهر في عمل الاصحاب الثاني
مسئلة اذا وطئ في مدة التربص وجبت عليه الكفارة اجماعاً وان وطئ بعدها قال الشيخ وقال ابن حمزة
انه يجب عليه الكفارة واستدل بالاجماع الفرقة وبقوله تعالى ذلك كفارة ايمانكم اذا حلفتم ولم يفصل ومن آلى حتى
الله عليه وآله قال من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها فليأت الذي هو خير وليكفر عن يمينه ولم يفصل وقال ابن حمزة اذا آلى
منها ثم وطئها عندنا عليه الكفارة سواء كان في المدة او بعدها وقال قوم ان وطئها قبل المدة فعليه الكفارة وان
وطئها بعدها فلا كفارة وهو الاقوى وهذا يدل على جوهر وفي رواية منصور عن الصادق عليه السلام قال سألته
عن رجل آلى من امرأته فمرت به اربعة اشهر قال يوقف فان عزم الطلاق بانت منه وعليها عدة المطلقة والا كفر
يمينه وامسكها وهذا هو الاقرب عندي وهو ظاهر كلام الشيخ في التبيان وابن البراج حيث قال فان استعدت
على الزوج الحاكم بعد رفعها اليه بعد اربعة اشهر ليراجع فيفيء ويرتاب امره فان كفر عن يمينه وراجع زوجته فلا
حق لها عليه وان اقام على عضلها والامتناع من وطئها حبسه الحاكم حتى ان يكفر ويعود الى زوجته او يطلق فان
ابى الرجوع والطلاق جميعاً واقام على الاضرار بها حبسه الحاكم وهذا انما يكون بعد طلوع مدة التربص مسئلة
قال الشيخ وفي صحة ايلاء المجبوب اشكال استوعب القطع الذكر لعموم الآية والوجه عندي المنع لانها يمين على ممتنع فلا ينعقد
كالوحلف ليصعدن الى السماء

الفصل الخامس في اللعان مسئلة اختلف الشيخان في
ثبوت اللعان بين المسلم والذمية والحر والامة فمنعه المفيد في مقنعته منهما واثبته الطوسي في نهايته ومبسوطه
بينهما معاً وقال ابن الجنيد واللعان واجب بين كل زوجين مسلمين بالغين وقد كان بينهما دخول سواء كانا
حرين او احدهما مملوك فان كانت الزوجة ذمية لم يكن بينهما لعان وقال الصدوق في المقنع والعبد
اذا قذف امرأته لاعنها كما يلاعن الحر ويكون اللعان بين الحر والمملوك وبين العبد والامة وبين المسلم واليهودية
والنصرانية وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه والعبد اذا قذف امرأته تلاعنا كما يلاعن الحر ويكون اللعان
بين الحر والحرة وبين المملوك والحرة وبين العبد والامة وبين المسلم واليهودية والنصرانية قال وروي ان علي
محمد بن مسلم قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن الحر يلاعن الرجل الحر الامة ولا الذمية ولا التي يتمتع منها قال

بالكلمة التي يطأها بملك اليمين والذمية التي هي مملوكة لم تسلم والحديث المشتمل على التحصيل وقال ابو الصلاح اللعان
ان يقذف الرجل حراً كان او عبداً زوجته بنكاح الغبطة حرة كانت او استيعابية الزنا او يتبرأ من حملها وقال ابن البراج
فان كان له زوجة يهودية او نصرانية ثبت اللعان بينهما وقد ذكرنا ان اللعان بينهما والاقوى ثبوته بينهما وبذلك
وافق شيخه المفيد وقال ابن ادريس ان كان اللعان بنفي الولد صح سواء كانا او احدهما من اهل الشهادة او لم يكونا
او لا فاما اذا كان اللعان للرمي بالزنا اضافة الى الزوج القاذف الى مشاهدة ومعاينة فلا يثبت الا بين الحر والحرة
والمسلم والمسلمة لان بين اصحابنا خلافاً في ذلك قال وهو الذي اختاره شيخنا في رده قال وبهذا القول
افتي واعمل لان اللعان حكم شرعي يحتاج في ثبوته الى دليل شرعي والاصل براءة الذمة في الموضع الذي نفيناه
لانه لا اجماع منعقد فيه ولا ظاهر كتاب على ذلك والوجه ما قال الشيخ لنا عموم قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم وما
رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال سألته عن المرأة الحرة يقذفها زوجها وهو مملوك قال يلاعنها
وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام في عبد قذف امرأته قال يتلاعنان كما يتلاعن الاحرار
وفي الحسن عن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الحر بينه وبين المملوكة لعان فقال نعم وبين المملوك
والحرة وبين العبد وبين الامة وبين المسلم وبين اليهودية والنصرانية ولا يتوارثان ولا يتوارث الحر والمملوكة
احتج ابن ادريس بما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا يلاعن الحر الامة ولا الذمية ولا التي يتمتع بها
ولان اللعان شهادة لقوله تعالى ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم فاستثنى من الشهادة فيشترط فيه الحرية
والاسلام والجواب عن الاول بحمله على الامة المملوكة له وكذا الذمية اذا كانت جارية مملوكة له واما اذا تزوج
الامة بعقد من مولاها فيه دليل مفهوم رواية محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الحر يلاعن المملوكة
قال نعم اذا كان مولاها زوجه اياها لاعنها بامر مولاه كان ذلك وقال بين الحر والامة والمسلم والذمية لعان
وعن الثاني بالمنع من انها شهادة بل ايمان لانه يفتقر الى ذكر اسم الله ويستوي فيه الذكر والانثى
والعدل والفاسق والبصير والاعمى وقد سمي اليمين شهادة في قوله قالوا نشهد انك لرسول الله والجواب
ان ابن ادريس خالف عموم القرآن والاحاديث الصحاح والحسان التي ذكرناها في هذا الكتاب وغيره من كتبنا الا انه
على جواز اللعان بين الزوجين مطلقاً واعتمد على تأويل ما رواه الشيخ في اخبار اللعان بين الحر والمملوكة
في ذكر رواها عن اسماعيل بن ابي زياد عن الصادق عليه السلام عن ابيه عن علي عليه السلام قال ليس بين خمسة
نساء وبين ازواجهن ملاعنة اليهودية تكون تحت المسلم فيقذفها والنصرانية والامة تكون تحت الحر فيقذفها
والحرة تكون تحت العبد فيقذفها والمجلود في الفرية لان الله تعالى يقول ولا تقبلوا لهم شهادة ابداً والخرساء
ليس بينها وبين زوجها لعان انما اللعان باللسان قال الشيخ الوجه فيه احد شيئين احدهما ان نحمل على
التقية لانه مذهب بعض العامة والآخر ان نحمله على القذف لا يثبت اللعان بين اليهودية والمسلم ولا
بينه وبين الامة وانما يثبت بجحد القذف اللعان في الموضع الذي لو لم يلاعن وجب عليه حد الفرية وليس

بن موجود في المسلم مع اليهودية ولا مع الامة لانه لا يعرفه وكان اللعان يثبت بين هؤلاء لنفي الولد لا غير ومع ذلك
فالحديث ضعيف السند مسألة قال الشيخ في ط وف اللعان يصح بين كل زوجين مكلفين من اهل
الطلاق سواء كانا من اهل الشهادة او لم يكونا من اهلها فيصح القذف واللعان من الزوجين المسلمين والكافرين
واحدهما مسلم والاخر كافر وكذلك بين الحرين والمملوكين واحدهما حر والاخر مملوك وكذلك اذا كان احدهما محدودا في
قذف او احدهما كذلك وقال ابن الجنيد وان كان القاذف محدودا في قذف لم يكن بينه وبين زوجته لعان لان
الله تعالى سماه كاذبا والكاذب لا تقبل شهادته حتى يتوب منها ونحتج الى اسقاط ما بالتعانها والمعتمد الاول
لما تقدم من عمومات القرآن والاخبار السابقة احتج بما رواه اسماعيل بن ابي زياد وقد تقدمت وبانها شهادة والجواب
ما تقدم مسألة قال الشيخ في النهاية والخلاف لا يثبت اللعان بين الزوجين قبل الدخول واستدل في ف
باجماع الفرقة واخبارهم قال في الخلاف فاما ان لا ان يحصل هناك امكان وطء وتمكن منه ثبت بينهما اللعان وقال ابن الجنيد
واللعان واجب بين كل زوجين مسلمين بالغين قد كان بينهما دخول وهذا يشعر باشتراط الدخول وان لم يصرح فيه
وابن البراج وافق شيخنا ابا جعفر الطوسي وكذا ابن حمزة وابن زهرة وقال ابن ادريس من شرط اللعان ان تكون الزوجة
مدخولا بها عند بعض اصحابنا والاظهر الاصح ان اللعان يقع بالمدخول بها وبغير المدخول بها لعموم الآية والذين يرمون ازواجهم
الآية هذا اذا كان بقذف يدعي فيه المشاهدة فاما اذا كان بنفي الولد والحمل فلا يقع اللعان بينهما بل قبل
الدخول القول قول الزوج مع يمينه ولا يلحق الولد به بلا خلاف بين اصحابنا في ذلك ولا يحتاج في نفيه الى لعان قال
هذا التحرير من قال من اصحابنا لا يصح اللعان الا بعد الدخول يريد بنفي الولد ومن قال يصح اللعان قبل الدخول يريد
بالقذف وادعاء المشاهدة فليلحظ ذلك وليتأمل والشيخ رحمه الله استدل بما رواه ابو بصير
في الموثق عن الصادق عليه السلام قال لا يقع اللعان حتى يدخل الرجل بامرأته ولا يكون اللعان الا بنفي الولد ورواه ابن
بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه ايضا وفي طريقه عبد الكريم بن عمير وهو واقفي وقد وثقه النجاشي وبما رواه محمد
بن مضارب قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ما تقول في رجل لاعن امرأته قبل ان يدخل بها قال لا يكون ملاعنا حتى يدخل بها
يضرب حدا وهي امرأته ويكون قاذفا كما احتج الجمهور ونحن تمسكنا بعموم القرآن والتفصيل الذي ذكره ابن ادريس حسن
لا بأس به مسألة اختلف علماؤنا في المرأة حال اتيان الرجل بالشهادات واللعن هل تكون قائمة او قاعدة فقال الشيخ
في ط بالثاني وهو الظاهر من كلام الصدوق وابنه رحمهما الله وقال في النهاية صفة اللعان ان يجلس الامام او من نصبه
الامام مستدبر القبلة ويوقف الرجل بين يديه والمرأة عن يمينه قائمين ولا يقعدان ويبتدئ الرجل فيشهد بالله انه
وهذا يشعر بانهما يكونان قائمين حال اللعان وكذا قال ابن ابي عقيل ونحوه قال المفيد وابو الصلاح وسلار وابن البراج
وابن حمزة وابن زهرة وقال ابن ادريس الاظهر هو اختيار شيخنا في ط وهو ان تكون المرأة قائمة عند لعان زوجها
والوجه ما قاله الشيخ في ط لنا ما رواه محمد بن مسلم في الحسن عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الملاعن والملاعنة
كيف يصنعان قال يجلس الامام مستدبر القبلة فيقيمهما بين يديه مستقبلا القبلة بحذائه ويبدأ بالرجل ثم بالمرأة وروى

بن يعقوب وروى الشيخ في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج قال ان عباد البصري سأل ابا عبد الله عليه السلام وانا
حاضر كيف يلاعن الرجل المرأة فقال ابو عبد الله عليه السلام الى ان قال فاوقفهما رسول الله صلى الله عليه وآله ثم قال
للزوج اشهد اربع شهادات الحديث وروى الصدوق قال سأل البزنطي الرضا عليه السلام فقال له
اصلحك الله كيف الملاعنة فقال يقعد الامام ويجعل ظهره الى القبلة ويجعل الرجل عن يمينه والمرأة عن يساره وقال
في خبر آخر ثم يقوم الرجل فيحلف اربع مرات الى ان قال ثم تقوم المرأة فتحلف اربع مرات وهذا الاخير يدل على قول الشيخ
في ط لكن الاول اشهر والاظهر مسألة قال الشيخ في ف وط الاخرس اذا كان له اشارة معقولة او كتابة معقولة
صح قذفه ولعانه واستدل عليه بعموم الآية والذين يرمون ازواجهم وباجماع الفرقة واخبارهم قال ابن ادريس لا اقدم على ان
الاخرس المذكور يصح لعانه لان احدا من اصحابنا غير شيخنا ابي جعفر ما اورده في كتاب ولا وقفت على خبر بذلك ولا اجماع عليه
والقائل بهذا غير معلوم والتمسك بالآية بعيد لانه لا خلاف ان من قذف ولا ادلة على الحقيقة والنطق منه بالشهادة
في حال اللعان متعذر والاصل براءة الذمة واللعان حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي وايضا لو صح
اللعان منه من جهة لوجب عليه الحد لقوله عليه السلام ادرؤوا الحدود بالشبهات ومن المعلوم ان في ايمائه
اشارة بالقذف شبهة هل اراد به القذف او غيره وهو غير معلوم يقينا كالناطق بلا خلاف ثم قال فان قلنا يصح
اللعان كان قويا وهذا الاصح منه لان الاقرار والايمان واداء الشهادات وغيرها من الاحكام وهذا يدل على
وتردده في هذه المسألة والاقرب التوقف كالحكم اولا كان اجود فان الفرق بين الاقرار واداء الشهادة
وبين اللعان ظاهر لاشتماله على خصوصية اللفظ هنا دون الاقرار واداء الشهادة اذ القصد فيهما المعنى
اي عبارة كان مسألة قال الشيخ في ية اذا طلق الرجل امرأته قبل الدخول بها فادعت انها حامل
منه فان اقامت البينة انه ارخى سترا وخلا بها ثم انكر الولد لاعنها ثم بانت منه وعليه المهر كملا وان لم تقم بذلك
بينة كان عليه نصف المهر ووجب عليها مائة سوط بعد ان يحلف بالله انه ما دخل بها وقال ابن ادريس ذكر رحمه
الله وقال الاقوال مذهب ان الخلوة بمنزلة الدخول والاظهر الاصح عند المحصلين من اصحابنا ان الخلوة وارخاء
الستر لا تأثير لهما والقول قول الزوج ولا يلزمه من المهر سوى نصف المهر ولا لعان بينهما قال والذي ذهب شيخنا
في كتاب الصداق من ف انه قال اذا خلا بها بعد ان يطأها وقبل ان يمسها اختلف الناس فيه على ثلاثة مذاهب فذهب
طائفة الى ان وجود هذه الخلوة وعدمها سواء ويرجع عليه بنصف الصداق ولا عدة عليها وهو الاظهر من روايات
اصحابنا والمعتمد ان نقول لا يجب بالخلوة الصداق ولا يثبت اللعان واذا حلف على عدم الدخول وجب
نصف المهر ولا يجب عليها الحد لما تقدم من ان المقتضي لثبوت الصداق الدخول لا الخلوة وعدم الحد عليها
لعدم ثبوت الزنا وقولها شبهة والنبي عليه السلام اسقط الحد بالشبهة والشيخ رحمه الله عول على ايجاب المهر
كملا وثبوت اللعان بمجرد الخلوة بما رواه علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه الكاظم عليه السلام قال سألته عن رجل طلق امرأة
قبل ان يدخل بها فادعت انها حامل قال ان اقامت البينة على انه ارخى سترا ثم انكر الولد لاعنها ثم بانت منه

وعليه الحد كملا ولان الخلوة مع الصحيح بالحيلة مظنة الوقاع فقد عضد بدعوى الظاهر فيكون القول قولها فاذا
اكذبها نفى الولد الا باللعان لان الظاهر انها صارت فراشا والمجبوب لا يكون الحكم بالحاق الولد المستلزم
للوطء. ولو قيل بهذه الرواية كان وجها لصحتها واعتضادها بالظاهر من وطء الصحيح مع الخلوة وصحة تصرف
المسلم لا خلاف لو دخلت بين الحمل **مسئلة** قال الشيخ في النهاية واذا قذف الرجل امرأته ثم ترافعا الى
الحاكم فماتت المرأة قبل ان يلاعنها فان قام رجل من اهلها مقامها فلاعنه فلا ميراث له وان ابى احد من اوليائها ان
يقوم مقامها اخذ الزوج الميراث وكان عليه الحد ثمانين سوطا وتبعه ابن البراج في كتابيه معا وابن حمزة وقال
ابن ادريس هذه رواية اوردها شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا كما اورد امثالها مما لا يورده فتيا من اصحابنا
ولا اورده كما يرى ان الشيخ قد لوح بالرجوع او صرح في مبسوطه وخلافه فقال الاحكام المتعلقة باللعان
اربعة سقوط الحد عن الزوج وانتفاء النسب وزوال الفراش والتحريم المؤبد وهذه الاحكام متعلقة بلعان
الزوج فاذا وجد منه اللعان كملا سقط الحد وانتفى النسب وزال الفراش وحرمت المرأة على التأبيد ويتعلق
به ايضا وجوب الحد على المرأة فاما لعان المرأة فانه لا يتعلق به اكثر من سقوط حد الزنا عنها وحكم الحاكم
لا تأثير له في ايجاب شيء من هذه الاحكام فاذا حكم بالفرقة فانما تنفذ الفرقة التي كانت وقعت بلعان الزوج لا انه
يبتدئ ايقاع فرقة وقال قوم [illegible] والذي يقتضيه مذهبنا ان هذه الاحكام لا تتعلق الا بلعان الزوجين معا
فما لم يحصل اللعان بينهما فانه لا يثبت شيء من ذلك والوجه انه لا لعان بعد موتها لورود النص بين الزوجين احتج
الشيخ بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال ان قام رجل من اهلها فلاعنه فلا ميراث له وان ابى احد من اوليائها ان
يقوم مقامها اخذ الميراث زوجها ومن طريق [illegible] عمرو بن زيد عن علي [illegible] في رجل قذف امرأته ثم خرج فجاء
وقد توفيت قال يخير واحدة من شيئين يقال له ان شئت الزمت نفسك الذنب فيقام فيك الحد وتعطى الميراث
وان شئت اقررت فلاعنت ادنى قرابتها ولا ميراث لك والجواب الرواية الاولى بعضها في السند والثانية ضعيفة
[illegible] **مسئلة** اختلف الشيخان فقال المفيد لا تلاعن المرأة وهي حامل
حتى تضع حملها [illegible] وقال الشيخ اذا انتفى من ولد امرأته وهي حامل جاز ان يلاعنها الا انها اذا
اعترفت ونكلت عن الشهادة لم يقم عليها الحد لاجل ما في بطنها وهو المعتمد لنا عموم الاية [illegible]
وهو الحمل [illegible] وايجاب الحد لو نكلت [illegible]
[illegible] نفي اللعان [illegible]
نفي الحمل حتى تضع [illegible] **مسئلة** المشهور ان الرجل اذا قال لامرأته
لم اجدك عذراء لم يجب عليه الحد [illegible] وقال ابن ابي عقيل ولو ان رجلا
قال لامرأته لم اجدك عذراء [illegible] ولما رواه زرارة عن الصادق عليه السلام في رجل قال لامرأته
لم اجدك عذراء قال ليس عليه شيء لان العذرة تذهب بغير جماع احتج بما رواه الحلبي عن الصادق عليه السلام قال اذا

قال

قال الرجل لامرأته لم اجدك عذراء وليس له بينة قال يجلد الحد ويخلى بينه وبين امرأته والجواب يحمل على القذف
لما رواه ابو بصير في الموثق عن الصادق عليه السلام قال في رجل قال لامرأته لم اجدك عذراء قال يضرب قلت فان عاد
قال يضرب فانه يوشك ان ينتهي قال يونس يضرب ضرب ادب ليس بضرب الحدود لئلا يؤذي امرأة مؤمنة بالتعريض
مسئلة قال الشيخ في ط لا يصح اللعان الا عند الحاكم او من يقوم مقامه من خلفائه وقال ابن
الجنيد لا يكون اللعان الا بحضرة الامام او خلفائه وقال ابن حمزة اللعان يصح عند الحاكم وخليفته ومن
يحكمه الزوجان وهو قول الشيخ في موضع اخر من المبسوط والوجه الاول لنا انه حكم شرعي يتعلق بكيفيات
واحكام وهيئات فيناط بالامام او خليفته لانه المنصوب لذلك **مسئلة** المشهور ان سبب اللعان
امران قذف الزوجة بالزنا مع ادعاء المشاهدة ونفي الولد وقال الصدوق في المقنع لا يكون اللعان الا بنفي الولد وان
قذف رجل امرأته [illegible] جلد [illegible] والمعتمد الاول وهو مذهب الشيخين
والشيخ علي بن بابويه وابن الجنيد وباقي علمائنا لنا قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء وهو صريح في
الباب والخصوص [illegible] ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح قال ان عباد البصري سأل ابا عبد الله
عليه السلام وانا حاضر كيف يلاعن الرجل المرأة فقال ابو عبد الله عليه السلام ان رجلا من المسلمين اتى
رسول الله صلى الله عليه وآله فقال يا رسول الله ارأيت لو ان رجلا دخل منزله فوجد مع امرأته رجلا يجامعها ما كان
يصنع فاعرض عنه رسول الله صلى الله عليه وآله فانصرف الرجل وكان ذلك الرجل هو الذي ابتلي بذلك من امرأته قال
فنزل الوحي من عند الله عز وجل بالحكم فيهما فارسل رسول الله صلى الله عليه وآله الى ذلك الرجل فدعاه فقال انت الذي
رأيت مع امرأتك رجلا فقال نعم فقال له انطلق فأتني بامرأتك فان الله عز وجل قد انزل الحكم فيك وفيها الحديث
احتج بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال لا يقع اللعان حتى يدخل الرجل بامرأته ولا يكون اللعان الا بنفي
الولد وعن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال لا يكون لعان الا بنفي الولد والجواب الطعن في السند فان في
طريق الاول عبد الكريم بن عمرو وهو واقفي وفي طريق الثانية علي بن حديد وهو ضعيف جدا وفي تتمة الحديث الثاني
نفي الولد [illegible] قذف الرجل امرأته لاعنها وهو صريح في ايجاب اللعان بالقذف فالمراد الا انه لا يثبت بالقذف
الا مع ادعاء المشاهدة **مسئلة** قال الشيخ في ف اذا كان مع الرجل بينة كان له ان يلاعن ايضا وبه قال
الشافعي وكافة اهل العلم وقال بعضهم لا يجوز ان يلاعن مع قدرته على البينة بشرط الاية دليلنا ان النبي عليه السلام
لاعن بين العجلاني وزوجته ولم يسأل هل لك بينة ام لا وقال في ط اذا قذف زوجته ولم يكن له بينة فله ان
يلتعن بالاطلاق والاية واذا كان له بينة فله ايضا ان يلاعن وقال بعضهم ليس له ان يلاعن مع قدرته على البينة
وهو قوي لقوله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم فشهادة احدهم فشرط في اللعان ان
لا يكون له شاهد الا نفسه والوجه الاول للعموم المستفاد من الاخبار والاية لا تدل على الاشتراط [illegible]
اذا الظاهر [illegible] المدعي [illegible] الفاحشة لا يعدل الى اللعان [illegible] حصول البينة و

القيد او انزج مخرج الاغلب لا يدل على نفي الحكم عما عداه. مسئلة قال الشيخ في النهاية في باب الحدود
اذا قال لغيره يا زان فاقيم عليه الحد ثم قال ثانيا يا زان كان عليه حدان وان قال لغيره يا زان دفعة بعد
اخرى مرات كثيرة ولم يقم عليه فيما بينها الحد شيء من ذلك لم يكن عليه اكثر من حد واحد وقال في المبسوط
اذا قذف اجنبي اجنبية ولم يقم البينة فحد ثم اعاد ذلك القذف بذلك الزنا فانه لا يلزمه حد اخر عند
اكثر الفقهاء وحكي عن بعض الناس انه يلزمه حد اخر واذا لم يجب فيوجب فيه تعزير لاجل الشتم لا القذف
والاول الصحيح لقصة ابي بكرة مع المغيرة وكذا قال في الخلاف واستدل باجماع الفرقة واجماع الصحابة فان
ابا بكرة وشبلا ونافعا شهدوا على المغيرة بالزنا وجرحوا بالشهادة وشهد عليه زيادة ولم يصرح
بالزنا في شهادته فجلد عمر الثلثة وجعلهم بمنزلة القذف فقال ابو بكرة بعدما جلد اشهد ان المغيرة زنا فهم
عمر بجلده فقال له علي عليه السلام ان جلدته فارجم صاحبك يعني المغيرة واراد بذلك انه ان كان هذه الشهادة
مجددة فقد كملت الشهادة اربعا فارجم صاحبك وان كان ذلك اعادة لتلك الشهادة فقد جلدته فيها
دفعة فلا معنى لجلده ثانيا فانزجر عمر وكان ذلك بمحضر من الصحابة فلم ينكروه فدل على انهم اجمعوا على انه من جلد
في قذف ثم جاء فاعاده ثانيا لم يجلد دفعة اخرى وقال في موضع اخر من ط اذا قذف
اجنبي اجنبية ثم قذف دفعة اخرى فان كان الثاني بعد الحد من الاول فان كان بذلك الزنا الذي حد
فالثاني ليس بقذف ولانه ثبت انه كذبه فاقام الحد عليه فاذا كرره ثانيا لم يكن ذلك قذفا ثانيا
يجب به التعزير وان قذفه بزنا اخر قيل لا يقام الحد ثانيا وقيل يعيد وهو الذي رواه اصحابنا والشيخ
اطلق في النهاية وسياتي البحث فيه انشاء الله تعالى. مسئلة قال الشيخ في ف اذا تزوج امراة
وقذفها بزنا اضافه الى ما قبل الزوجية وجب عليه الحد وليس له ان يلاعن لاسقاطه وقال في ط
عليه الحد وليس له اسقاطه باللعان وقال بعضهم له ذلك وهو الاقوى لعموم الاية والاعتبار عنده
من قال بالاول بالحالة التي يضاف اليها القذف وعلى ما قلناه بالحالة التي يجب فيها حد القذف
واستدل على قوله في ف بعموم والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم
قال وان عارضوا بقوله تعالى والذين يرمون ازواجهم وخصوا به ايتنا قلنا لا نسلم ان الاية التي ذكرها
تناولت هذا القاذف فانها واردة فيمن يقذف زوجته وهذا لا يقال انه قذف زوجته
وانه اضاف القذف الى حالة كونها اجنبية فالاعتبار بحالة اضافة القذف لا بحالة من قذف
حرا ومن قذف مسلمة بزنا اضافه الى كونها كافرة لا يقال انه قذف مسلمة فكذا هنا والوجه المختار
في ط ومنع انه لا يقال قذف زوجته والاعتبار انما هو بحال القذف لا بحال النسبة. مسئلة
قال في ط اذا اتت المراة بولد من زنا فان نسبهما ثابت من جهة الام وغير ثابت من جهة الاب
الزاني والاشبه عندي بين الولدين وبين الام هذا على قول من اجرى ولد الزنا مجرى ولد الملاعنة

من اصحابنا قلنا انا على الصحيح الذي ذكره في ئه وانه لا يثبت نسبهما فانه لا توارث بينهما وبين الام وورثه
لابيهما انتسبهما انا كما ذكره والوجه ما ذكره في ئه وسياتي. مسئلة لو طلق الامة مرتين حرمت عليه
حتى تنكح زوجا غيره فان ملكها لم تحل له وطؤها بملك اليمين قال في ط وفيه وجهان الصحيح عندنا وعندهم
انها لا تحل له والثاني انها تحل وبه قال شاذ من اصحابنا والحق الاول لقوله تعالى فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره
مسئلة قال في ط اذا قال لزوجته يا زانية فقالت زنيت بك فالزوج قاذف وقولها زنيت بك ليس
بصريح في القذف لانه يحتمل له ولغيره ولانه يحتمل ثلثة اشياء احدها القذف وهو انها ارادت انك زنيت
قبل الزوجية فانت زان وانا زانية وهو اقواها ويحتمل انها اقرت على نفسها بالزنا ولم تقذف الزوج فتريد
بذلك انك وطئتني قبل ان تتزوجني وانا عالمة انك اجنبي فكنت انا زانية وانت لست بزان ويحتمل ان
لا يكون اقرت بالزنا ولا قذفته بل ارادت نفي الجحود وانه لم يكن صريحا في القذف فان قالت اردت الاول
فقد اقرت على نفسها بالزنا فيسقط عن الزوج حد القذف ولزمها حد الزنا باقرارها ولزمها حد القذف
للزوج بقذفها وان قالت اردت الثاني لم تقذف الزوج وقد اقرت على نفسها فيسقط عن الزوج حد القذف
ولزمها حد الزنا باقرارها ولا يجب عليها حد القذف فانها ما قذفته فان ادعى الزوج انها ارادت قذفه فالقول
قولها فان حلفت سقطت دعواه وان نكلت ردت اليمين عليه فحلف وتحقق عليها بيمينه الاقرار بالزنا وقذفها له
سقط عنه حد القذف ولزمها حد القذف دون حد الزنا لانه لا يلزم بالنكول واليمين وقال ابن الجنيد
لو قال لزوجته يا زانية فقالت زنيت بك سالناها عما ارادت فان كانت ارادت انك نكحت ايام العدة
العقد الصحيح عليها زنا لم يكن ذلك قذفا لنفسها وان قالت اردت انهما زنيا قبل ان كانت قاذفة له ونفرق
بالزنا ولا لعان بينهما والوجه انه لا يكون قذفا للاحتمال فيسقط الحد المحتمل. مسئلة قال في ط اذا
قال لزوجته يا زانية فقالت انت ازنى مني فقد قذفها الزوج وقولها ليس بصريح في القذف بل يحتمل انها ارادت
انك زنيت في حال الزوجية معي فيكون اقرارا وقذفا ويحتمل الجحود والنفي لا يحتمل الثالث وهو انها
نفت الزنا والاقرار فيها لانها اضافت الزنا اليه بقولها انت ازنى مني فينفي الاحتمال لان الاحتمالات المذكورات
في المسئلة السابقة والحكم فيها كما تقدم وقال ابن الجنيد انه لا يكون ذلك اقرارا منها بالزنا ولا قذفا
مسئلة اذا قال لامراته انت ازنى من فلانة قال في ط لا يكون قذفا لها بظاهره لان ما كان في
وزن افعل موضوع في الحقيقة للاشتراك ولا يكون لاحد الامرين فيحتاج ان يثبت ان فلانة زانية
وان هذه زانية حتى يكون قاذفا ولا يجب ان يكون قاذفا لهما لان هذه اللفظة وان كانت حقيقتها
الاشتراك فقد يرد بمعنى السلب كقوله تعالى اصحاب الجنة يومئذ خير مستقرا واحسن مقيلا ولا خير في النار
ولا يقال الجار احق بالشفعة من غيره وليس لغيره يعني حق في الشفعة فلا يكون قذفا بظاهره ويرجع اليه
فان قال اردت ان فلانة زانية وانك ازنى منها فقد قذفها ولزمه الحد ولو حقق الخروج منه باللعان

او البينة ويلزمه الحد للاجنبية وله الخروج منه بالبينة خاصة وان قال اردت الجحود فان صدقته فلا شي
عليه وان كذبته فالقول قوله مع يمينه فان حلف سقطت دعواها وان نكل رددنا اليمين عليها فتحلف ويثبت عليه
القذف ويلزمه الحد الا ان يسقط باللعان وقال بعضهم لا يكون قاذفا بذلك وان صرح له بالقذف لم يثبت
بشي وقال ابو يعوض في فتياه يكون قاذفا لهما بظاهره لانه هو الحقيقة وما قالوه مجاز وقال ابن الجنيد ولو قال
لها انت ازنى من فلانة لم يكن قاذفا الا ان يكون فلانة محدودة في الزنا او ممن قد قامت عليها البينة بالزنا او لم
تحد بموت او غيره وما قواه الشيخ رحمه الله قوي **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا قال لزوجته او اجنبية يا
زان كان قاذفا عند جميع الفقهاء الا داود ويقوى في نفسي انه لا يكون قاذفا ان كان من اهل الاعراب فان
لم يكن من اهلها فالامر على ما قاله الفقهاء ولو قالت لزوجها او لاجنبي يا زانية كانت قاذفة عند الاكثر وقال
بعضهم لا يكون قاذفة وهو الاقوى عندي وقال في الخلاف اذا قال لامرأته يا زان بغير هاء التانيث كان
قاذفا عند جميع الفقهاء الا داود وان قالت المرأة للرجل يا زانية كانت قاذفة عند محمد والشافعي وقال
ابو حنيفة وابو يوسف ليس عليها حد القذف ولا حد فيه والذي يقتضيه مذهبنا ان نقول انه ان كان ممن يعرف
كانا قاذفين وان لم يعلم رجع في ذلك اليهما واستدل باصالة براءة الذمة ولو ابتدا القذف عليهما احتاج الى
دليل والوجه عندي الاستفسار فان قال الاول اردت الترخيم كان قاذفا والحق لا يمنع من القذف والا فلا وان
قالت المرأة اردت تأكيد المعنى بزيادة الهاء كانت قاذفة والا فلا **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا ادعى على
رجل انه قذفه وانكر فاقام شاهدين لم يعرف عدالتهما فطلب من الحاكم حبس المدعى عليه حتى تثبت عنده العدالة
لان الاصل في الشهود العدالة والفسق طار ولان المدعى قد اتى بما عليه من البينة وتعذر الحاكم البحث عن عدالة الشهود
وذلك ليس الى الخصم ولاجل ذلك والمحتمل انه لا يجوز حبسه حتى تثبت العدالة لان الحبس عقوبة لم يثبت موجبها فلا
يجوز فعلها قبل الثبوت قال ولو اقام شاهدين بالمال لم يعرف الحاكم العدالة كان للحاكم حبسه ولو اقام شاهدا
واحدا قال بعضهم يحبس وهو الاقوى لانه حجة في المال لانه اذا اراد حلف معه الحكم له والحق ما قلنا من الحبس
اولا **الفصل** السادس في العدد **مسئلة** ذهب الشيخان الى ان الصبية التي لم تبلغ
تسع سنين والآيسة من الحيض ومثلها لا تحيض وهي التي بلغت خمسين سنة وفي القرشية والنبطية
ستين لا عدة عليها من الطلاق بعد الدخول وهو اختيار الشيخ علي بن بابويه وابنه الصدوق في المقنع وسلار
وابي الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال السيد المرتضى ذهب الى ان الآيسة
من المحيض والتي لم تبلغه العدة على كل حال من غير مراعاة الشرط الذي حكيناه عن بعض اصحابنا وهو
ان لا يكونا في سن من تحيض واختاره ابن زهرة والمعتمد الاول لنا ان المقتضي للاعتداد [illegible] والملازمة
ظاهر وما نص من تقدم ان العدة انما شرعت لاستعلام فراغ الرحم من الحمل غالبا وهذه الحكمة منتفية هنا
قطعا فلا وجه لوجوب العدة ولانه غير المدخول بها لا عدة عليها اجماعا [illegible] الآية والتعبير اذا [illegible] الا

به وما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الموثق عن الصادق عليه السلام قال ثلث يتزوجن على كل حال التي لم تحض ومثلها لا تحيض
قال قلت وما حدها قال اذا اتى لها اقل من تسع سنين والتي لم يدخل بها والتي قد يئست من المحيض قال قلت وما حدها قال
وان دخل بها وعن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال التي لا تحبل مثلها لا عدة عليها وفي هذا الحديث اشارة الى
العلة التي اومانا اليها في وجوب الاعتداد احتج المرتضى بقوله تعالى واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم
فعدتهن ثلاثة اشهر واللائي لم يحضن قال وهذا صريح في ان الآيسات من المحيض واللائي لم يبلغن عدتهن الاشهر
على كل حال ثم اعترض على نفسه بان في الآية شرطا وهو قوله تعالى ان ارتبتم واجاب بان الشرط لا ينفع اصحابنا
لانه غير مطابق لما يشترطونه وانما يكون نافعا لهم لو قال تعالى ان كان مثلهن تحيض في الآيسات وفي اللائي لم يبلغن
المحيض اذا كان مثلهن تحيض واذا لم يقل تعالى ذلك وقال ان ارتبتم وهو غير الشرط الذي شرطه اصحابنا فلا منفعة
لهم ولا يخلو قوله تعالى ان ارتبتم من ان يريد به ما قاله جمهور المفسرين واهل العلم بالتأويل من انه تعالى اراد به ان كنتم مرتابين
في عدة هؤلاء النساء وغير عالمين بمبلغها وقد روي ما يقوي ذلك من ان سبب نزول هذه الآية هو ان قد العلم
روى مطرف عن عمرو بن سالم قال قال ابي بن كعب يا رسول الله ان عددا من عدد النساء لم تذكر في الكتاب
الصغار والكبار واولات الاحمال فانزل الله تعالى واللائي يئسن من المحيض الى قوله واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن
فكان سبب نزول هذه الآية الارتياب الذي ذكرناه ولا يجوز ان يكون الارتياب بانها تحيض او لا تحيض لانها آيسة
والمرجع في وقوع الحيض منها او ارتفاعه اليها وهي المصدقة على ما تخبر به فيه ومعرفة الرجال مبنية على اخبار
النساء فاذا اخبرت بانه حيضها قد ارتفع ولا معنى للارتياب مع ذلك اذا كان للحيض الرجوع فيه الى
النساء ومعرفة الرجال مبنية على اخبار النساء وكانت المذكورة في الآية منصرفة الى الياس من المحيض
فكان يجب ان يقول تعالى ان ارتبتن لانه حكم يرجع الى النساء ويتعلق بهن فهن المخاطبات فلما قال تعالى
ان ارتبتم فخاطب الرجال دون النساء علمنا ان المراد هو الارتياب في العدة ومبلغها ثم اعترض على نفسه بانه
ان يكون الارتياب ههنا انما هو من تحيض او لا تحيض ممن هي في سنها على ما يشترطه بعض اصحابنا واجاب
بانه باطل لانه لا ريب في من لم تحض او لا تحيض مثلها من النساء وان تحيض لان المرجع فيه الى العادة ثم اذا كان
الكلام شرطا فالاولى ان يتعلق الشرط بما لا خلاف فيه دون ما فيه الخلاف وقد علمنا ان من شرط وجوب
الاعلام بالشيء والاطلاع عليه فقد العلم ووقوع الريب ممن يعلم بذلك ويطلع عليه ولا يراد من ان يكون
ما علق عليه الشرطية وجعل الريبة واقعة فيه مرادا واذا ثبت ذلك لم يجز ان يعلق الشرط بشيء آخر مما
ذكروه او غيره لان الكلام يستقل بتعلق الشرط بما ذكرناه لا خلاف فيه ولا حاجة بعد الاستقلال الى
امر آخر الا ترى انه لو استقل بنفسه لما جاز اشتراطه فكذلك اذا استقل مشروطا بشيء لا خلاف فيه ولا يجب
مجاوزته ولا تخطيه الى غيره وما رواه ابو بصير قال عدة التي لم تبلغ المحيض ثلاثة اشهر والتي قد قعدت
عن المحيض ثلاثة اشهر والجواب عن الاول ان الآية لا تدل لانا قد بينا على ما ذكره رحمه الله الاشتراطها بالآية

وهي بالنسبة الى الياس من الحيض وعدم الحيض والقطع وعلم بعد بان الياس لا يستلزم انتفاء الريبة فوجب الاول لانه تعالى علق
الوجوب على الارتياب فلا يتبع القطع باليأس وايضا الكافي المقطوع بها لانها في الريبة وسبب النزول والاجماع يكون ما قاله الجميع
فجاز ان يتبع السؤال عن الصغار والكبار اللاتي لا يحضن ولا يمنع ان يتلبس بحيض فانه لا ينكر الجواز في من تعين على الاحتمال
وجب السؤال وصرف الريبة الى العدم والعلم بعده فاخبر مناسب لان الاحكام الشرعية تعلق ورود الشرع غير
معلومة فلا يكون التعليم في هذه الصورة مشروطا بالريبة دون غيرها لعدم الاولوية والرواية ضعيفة لانه
لان ابن سماعة وابن جبلة وعلي بن ابي حمزة كلهم منحرفون عن الحق وابو بصير ايضا لم يسندها الى الامام ومع ذلك
محمولة على ما اذا كانت في سن من تحيض قال الشيخ وهذا الذي ذكرناه مذهب معوية بن حكيم من متقدمي فقهائنا
وجميع فقهائنا المتاخرين المذكورين وهو مطابق لظاهر القران وهو ما قال **مسئلة** قال ابو الصلاح
عدة ام الولد للوفاة من سيدها اربعة اشهر وعشرة ايام وهو ظاهر كلام ابن حمزة وقال ابن ادريس لا عدة عليها من موت
مولاها لانه لا دليل عليه من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع والاصل برائة الذمة وهذه ليست زوجة فلا تقاس
على تلك والعدة انما هي على الحرة وفاتها ولا ابن عقيل والمرتضى بل احتج ابو الصلاح بما رواه اسحق بن عمار في الموثق قال سالت
ابا ابراهيم عليه السلم عن الامة يموت سيدها قال تعتد عدة المتوفى عنها زوجها والجواب الحمل على ما اذا اعتقها
مسئلة قال ابن حمزة ان عدة الامة اذا كانت مدبرة سيدها او مات عنها او وهبها من غيره ومات عنها
وعدة مدة لم يطأها فيها وجعله كان بعد تمام عدة الحرائر فان قصد بذلك ام الولد فقد سبق حكمها وان قصد الاطلاق
فهو ممنوع **مسئلة** قال المفيد وان كانت الزوجة امة اعتدت من زوجها اذا مات عنها شهرين وخمسة
ايام على النصف من عدة الحرة سواء كانت صغيرة او كبيرة مدخولا بها او لا وبعتقيه سلار وابو الصلاح وهو
قول ابن بابويه وقيل من متقدمي علمائنا وقال الصدوق في المقنع وعدة الامة اذا توفي عنها زوجها اربعة اشهر وعشرة
ايام وروي ان عدتها شهران وخمسة ايام والمطلقة وقال الشيخ في النهاية ان كانت ام ولد لمولاها فعدتها مثل عدة
الحرة اربعة اشهر وعشرة ايام وان كانت مملوكة ليس ام ولد فعدتها شهران وخمسة ايام وقال ابن الجنيد
وعدة الامة في وفاة زوجها شهران وخمسة ايام وان زوج السيد ام ولده او مدبرته التي دخل بها دخلا
بها الزوج ثم طلقها او توفي عنها فعدتها عدة الامة اذا كان السيد باقيا فان مات السيد كان واحدة في عدة
من الزوج وكانت لام الولد من سيدها باقيا فعتقت واعتدت عدة الحراير وكذلك المدبرة لانها تعتق بموت
سيدها فان مات السيد فعدت شهرين وخمسة ايام من يوم مات زوج ام الولد والمدبرة فلا عدة عليها سوى
ما اعتدت لان الحرية وردت عليها وقد خرجت من عدتها وان كان لا ولد لام الولد باقيا بعد وفاة السيد
بعد تمام عدة الامة لا تنتقل حكمها بموت سيدها من حكم الاماء الى الحرائر وان مات السيد والزوج ولا يدري
ايهما مات اولا فعلى ام الولد ان لم يكن لها ولد من السيد باقيا عدة الاماء وان كان لها ولد باقيا عدة الحرائر
احتياطا لها وقال ابن ادريس يجب عليها بوفاة زوجها اربعة اشهر وعشرة ايام سواء كانت ام ولد لمولاها او لا

وقد رجع شيخنا في كتاب التبيان عما قاله في نهايته وقال بما اختاره ان عدة الاماء المتوفى عنها زوجها وليست
ام ولد خمسة ايام سواء كانت حرة دوام او متعة ثم قال العبد ان اذا كانت الزوجة مملوكة وهي ام ولد ليس
ومات عنها كان عليها ان تعتد منه عدة الحرة وان لم تكن ام ولد كانت عدتها شهرين وخمسة ايام فان
عتقها او كانت ام ولد لسيدها مات عنها كانت عدتها اربعة اشهر وعشرا كما تقدم وان لم تكن ام ولد كا
عدتها شهرين وخمسة ايام والمعتمد ما قاله الشيخ لنا ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال
الامة اذا توفي عنها زوجها فعدتها شهران وخمسة ايام وفي الصحيح عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلم انه
قال ان مات عنها زوجها فان عليها نصف ما على الحرة شهران وخمسة ايام وغيرها من الاخبار ولان الرق يناسب
التنصيف ومطلق العقوبة كالحد وفي خصوصية الاعتداد كما في الطلاق فكذا هنا عملا بالعلية احتج
بعموم قوله والذين يتوفون منكم وبما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلم قال ان الامة والحرة كلتيهما
اذا مات عنها زوجها سواء في العدة الا ان الحرة تحد والامة لا تحد وعن سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلم قال
عدة المملوكة المتوفى عنها زوجها اربعة اشهر وعشرا والجواب الاية عامة وما ذكرناه خاص فيقدم في العمل ومن
الاحاديث بالحمل على ام الولد فانها تساوي الحرة في العدة لما رواه سليمان بن خالد في الصحيح قال سالت ابا عبد الله
عليه السلم عن الامة اذا طلقت ما عدتها فقال حيضتان او شهران قلت فان توفي عنها زوجها فقال ان عليا
عليه السلم قال في امهات الاولاد لا يتزوجن حتى يعتددن باربعة اشهر وعشرا وهن اماء وفي الصحيح عن وهب بن عبد ربه
عن الصادق عليه السلم قال سالته عن رجل كانت له ام ولد فزوجها من رجل فاولدها غلاما ثم ان الرجل مات
فرجعت الى سيدها اله ان يطأها قال تعتد من الزوج اربعة اشهر وعشرا ثم يطأها بالملك بغير نكاح
مسئلة قد سبق الخلاف في باب الصداق في الواجب لو مات احد الزوجين قبل الدخول لتعارض
الاخبار الصحاح الواردة في هذا المعنى فنقول قد روى الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم
في الرجل يموت وتحته امراة لم يدخل بها قال لها نصف المهر ولها الميراث كاملا وعليها العدة كاملة وفي
الصحيح عن عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلم قال سالته عن رجل تزوج امراة ولم يدخل بها قال ان هلك
وهلكت او طلقها فلها النصف وعليها العدة كاملة ولها الميراث وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلم قال
ان لم يكن دخل بها وقد فرض لها مهرا فلها نصف ما فرض لها ولها الميراث وعليها العدة وهذه الاحاديث تدل على التنصيف
الصداق في الموت واستدل الشيخ على ايجاب كل المهر بما رواه سليمان بن خالد في القوي قال سالته عن المتوفى
عنها زوجها ولم يدخل بها فقال ان كان فرض لها مهرا فلها مهرها وعليها العدة ولها الميراث وعدتها اربعة اشهر
وعشرا وان لم يكن فرض لها مهرا فليس لها مهر ولها الميراث وعليها العدة وعن ابي الصباح الكناني عن الصادق عليه
السلم قال اذا توفي الرجل عن امراته ولم يدخل بها فلها المهر كله ان كان سمى لها مهرا وهو فان الميراث وان لم
يكن سمى لها مهرا لم يكن لها مهر وكان لها الميراث وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلم قال في المتوفى عنها

زوجها اذا لم يدخل بها قال ان كان فرض لها مهرا فلها مهرها الذي فرض لها ولها الميراث وعدتها
اربعة اشهر وعشرا كعدة التي دخل بها وان لم يكن فرض لها مهرا فلا مهر لها وعليها العدة ولها الميراث وفي الصحيح عن
منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الرجل يتزوج المراة فيموت عنها قبل ان يدخل بها قال لها صداقها
كاملا وترثه وتعتد اربعة اشهر وعشرا كعدة المتوفى عنها زوجها وهذه الاخبار دالة على حكم المهر لو مات المراة
فقد روى الشيخ في الصحيح عن زرارة قال سالته عن المراة تموت قبل ان يدخل بها او يموت الزوج قبل ان يدخل بها قال ايهما
هلك فللمراة نصف ما فرض لها وان لم يكن فرض لها فلا ميراث لها وفي الصحيح عن ابن ابي يعفور عن الصادق عليه السلام انه قال في
امراة توفيت قبل ان يدخل بها زوجها ما لها من المهر وكيف ميراثها قال اذا كان قد مهرها صداقا فلها نصف المهر
وهو يرثها وان لم يكن فرض لها صداقا فلا مهر لها ولا صداق لها وفي الصحيح عن عبيد الله بن زرارة قال سالت ابا عبد
الله عليه السلام عن رجل تزوج امراة ثم مات عنها وقد فرض لها الصداق قال لها نصف الصداق وترثه من كل شيء
فان ماتت فهو كذلك وقد روى منصور بن حازم في الموثق عن الصادق عليه السلام قلت له رجل تزوج امراة و
سمى لها صداقا ثم مات عنها ولم يدخل بها قال لها المهر كاملا ولها الميراث قلت فانهم رووا انه لها نصف
المهر قال لا يحفظون عني انما ذلك المطلقة قال الشيخ بعد هذه الاخبار ومن حملها على انه لها نصف المهر وانما لها في من مات
يتوله انه ان الرجل عن زوجته قبل الدخول بها فان كان الحكم في ذلك ان كان لا يتوليها ان لها نصف المهر قال والاولى ان لها
المهر قال وانا اضلت هذا التفصيل الا ان نجمع الاخبار التي قدمناها في وجوب جميع المهر فانها تختص بانها اذا ماتت
الزوجة وليس فيها انها اذا ماتت هي كان لا يتوليها ان لها المهر كاملا فاما الاخبار فانا نحملها على الاخبار
في التسوية في موت كل واحد منهما في وجوب نصف المهر فنحملها على الاستحباب فانه يستحب لها ان لا تطلب
اكثر من النصف واما الاخبار التي تتضمن انه اذا مات كان لا يتوليها نصف المهر فنحملها على ظاهرها ولا
احتاج الى تاويلها وقال هذا المذهب يستمر ولا تتنافى الاخبار وهذه المسألة من نحو كتاب الصداق وانما ذكرناها
اقتداء بالشيخ **مسألة** آخر قد ذكرنا في باب المتعة اختلاف علمائنا في عدتها من الوفاة فلتطلب من هناك
قال ابو الصلاح المطلقة الرجعية حكم عدتها ملازمة منزلها الذي طلقها فيه ولا تخرج منه الا باذنه ولا يخرجها
الا ان تاتي بفاحشة او تاتي في منزله ما يوجب الحد فيخرجها لاقامته ويردها اليه ولا تبيت الا فيه ويخرجها الا ذي كثير
غير مردود قلم يذكر الشيخ في تهذيبه ولا المفيد في مقنعته ردها بعد اخراجها لاقامة الحد قال الاول في بيت عليه
ردها اليه وقال بعض اصحابنا يخرجها لاقامته ويردها ولا تبيت الا فيه ولا يردها اذا اخرجها الاذى فقال لا
ان لا يردها في الموضعين لان ردها يحتاج الى دليل وابن حمزة وابن زهرة وافقا ابا الصلاح في الرد والاقامة وقول
ابن ادريس يقوى عملا بالاستصحاب **مسألة** قال المفيد في مقنعته ولا يجوز ان يخرج الرجل امراته من منزله
بعد طلاقها حتى تخرج من عدتها قال الله عز وجل لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان ياتين بفاحشة مبينة
فان اتت في منزله بفاحشة تستحق عليها الحد اخرجها لاقامة الحد عليها لان الله عز وجل وان اتت بشيء من ذلك كان

عليها او رضا فيه حتى تقضي العدة وقال الشيخ في النهاية والفاحشة ان تفعل ما يجب فيه عليها الحد فاذا
فعلت ذلك اخرجت واقيم عليها الحد وقد روي ان ادنى ما يجوز له معه اخراجها ان تؤذي اهل الرجل
وتؤذيهم وتبذو عليهم وهذا الذي جعل في النهاية رواية وقال ابن الجنيد لا تخرج من منزل زوجها
الا ان تاتي بالفاحشة المبينة وهو الزنا ونحوه وقال ابو الصلاح ولا يخرجها الا ان تؤذيه او تاتي في
منزله ما يوجب الحد واحتج الشيخ في التبيان بعموم الاية وبالاجماع الفرقة وبان النبي صلى الله عليه وآله اخرج
فاطمة بنت قيس لما بذت على بيت احمائها وشتمتهم قال وقيل ان الاية وردت في هذا وما رواه ابرهيم
بن هاشم عن بعض اصحابه عن الرضا عليه السلام في قول الله عز وجل لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان ياتين
بفاحشة مبينة قال يعني بالفاحشة المبينة ان تؤذي اهل زوجها فاذا فعلت فان شاء ان يخرجها من قبل ان تنقضي
عدتها فعل والاحتجاج بالاية ضعيف وكذا الروايتين لانهما مقطوعتان فنحن في هذا من المتوقفين
مسألة قال الشيخ في النهاية التي مات عنها زوجها لم يترك الا حملا فان كانت حاملا انفق عليها
من نصيب ولدها الذي في بطنها وبه قال ابن الجنيد والصدوق في مقنعه وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة
وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي ويقتضيه اصول مذهبنا الا ينفق عليها من المال المعزول للحمل لان الانفاق
حكم شرعي يحتاج الى دليل شرعي والاصل الا انفاق وايضا النفقة لا تجب للوالدة الموسرة وهذه الام لها مال
فكيف تجب النفقة عليها فان كان على المسألة اجماع منعقد من اصحابنا قلنا به والا بقينا على نفي الاحكام
الشرعية الا بادلة شرعية قال وما اخترناه وحررناه مذهب شيخنا محمد بن محمد بن النعمان المفيد في كتابه
فانه قال ان الولد فما يكون له ما لم ينفصل عن امه حيا فاما وهو جنين لا يعرف لموت حي هو او ميت
ولا نما لم الانفاق فكيف ينفق على الحبلى من مال الولد لولا السهو في الرواية والادخال فيها والحقيقي ان يقول
انه جعل النفقة للحمل فالحق ما قال الشيخ واجعل لها الحامل فالحق ما قال المفيد وقال ابن بابويه لا
نفقة للمتوفى عنها زوجها سواء كانت حبلى او غير حبلى وهو الذي ضعفه الشيخ النابه في كتاب زاد معاده
واستدل عليه وكذا ذهب واحتج الشيخ على ذلك بما رواه ابو الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام في المراة
الحامل المتوفى عنها زوجها هل لها نفقة قال لا وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام انه قال في الحبلى المتوفى
عنها زوجها انه لا نفقة لها ثم عارض هذه بالخبرين وغيرهما بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام
قال المتوفى عنها زوجها ينفق عليها من ماله ثم قال انه لا تنافي بينها لانا نقول انه لم ينفق عليها من مال الحمل على
انه ينفق عليها من مال الولد اذا كانت حاملا او الولد وان لم يجر له ذكر جاز تقديره لقيام الدليل كما في كثير من القرآن
ثم استدل عليه بما رواه ابو الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام قال المراة الحبلى المتوفى عنها زوجها ينفق عليها
من مال ولدها الذي في بطنها على ان محمد بن مسلم الراوي لهذا الحديث قد روي ما يوافق ما قدمناه وروى العلاء
في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال سالته عن المتوفى عنها زوجها الها نفقة قال لا ينفق عليها من ماله

والواجب ما قلناه اولاً **مسئلة** قوى الشيخ في المبسوط ان النفقة في المطلقة طلاقاً بائناً اذا
كانت حاملاً للحمل وهو ظاهر كلام ابن حمزة وقال ابن زهرة انها للحامل والوجه ما قاله الشيخ عملاً بالقرآن
مسئلة قال الشيخ في ف وط المتوفى عنها زوجها اذا كانت صغيرة عليها الحداد بلا خلاف
وينبغي لوليها ان يجنبها ما تجتنبه الكبيرة اجتناباً من الاحداد واستدل بعموم الخبر وطريقة الاحتياط
وما روي ان امرأة اتت النبي عليه السلام فقالت يا رسول الله ان ابنتي توفي عنها زوجها وقد اشتكت عينها
فاكحلها قال لا ولم يسألها هل هي كبيرة او صغيرة فدل على ان الحكم لا يختلف وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس
وفي الصغيرة نظر لان لزوم الحداد حكم شرعي وتكليف سمعي والتكاليف لا تتوجه الا على العقلاء
وانما ذهب شيخنا في مسائل الخلاف الى ان الصغيرة يلزمها الحداد ولم يذكر باجماع الفرقة ولا بالاخبار وهذه
المسئلة لا نص لاصحابنا عليها ولا اجماع وقول ابن ادريس لا بأس به لان الحداد هو ترك ما يحصل الجمال والزينة
ولبس الثياب المعصفرات والملونات التي تدعو النفس اليها وتميل الطباع نحوها وهو انما يتحقق في البالغ دون
الصبية عادتنا **مسئلة** قال الشيخ في النهاية المتوفى عنها زوجها اذا كانت امة لا حداد عليها وقال في
المبسوط عليها الحداد وابن البراج اختار الاول في الكامل معاً وهو ايضاً مذهب ابن الجنيد من متقدمي علمائنا وقال
شيخنا المفيد وابن ابي عقيل من المتقدمين وابو الصلاح وسلار لم يفصلوا بل اوجبوا الحداد في المعتدة للوفاة وقال
ابن حمزة يلزم الحداد كل زوجة صحيحة الزوجية تعتد عن الوفاة وهو يدل على وجوبه على الامة والمختار انه ليس
مذهب الشيخ في ط والمفيد لنا ما قاله الشيخ في النهاية لنا ان الاصل براءة الذمة وما رواه الشيخ في الصحيح عن
زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال ان الحرة والامة كليهما اذا مات عنهما زوجهما سواء في العدة الا ان
الحرة تحد والامة لا تحد احتج الشيخ وابن ادريس بقوله عليه السلام لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر ان تحد
على ميت فوق ثلث ليال الا على زوج اربعة اشهر وعشراً ولم يفرق والجواب ان هذه الرواية لم تصل الينا
مسندة الى النبي صلى الله عليه وآله وانما اوردها الشيخ مرسلة لا حجة فيها والعجب ان ابن ادريس ترك مقتضى
العقل وهو اصالة البراءة من تكليف الحداد وما تضمنته الرواية الصحيحة التي قدمناها وعول على هذا الخبر المقطوع
السند مع انه لا يعمل بالخبر الواحد المتصل الاسناد فكيف المرسل وهذا يدل على قصور قريحته وعدم تفطنه
لوجوه الاستدلال **مسئلة** قال الشيخان عدة الطلاق من حين تطليقها وعدة الوفاة من يوم يبلغ المرأة الخبر
قال المفيد فان طلق الغائب ثم ورد الخبر عليها ثم وقد حاضت من يوم طلقها الى ان اتت ثلث حيض فقد خرجت من
عدتها ولا عدة عليها بعد ذلك وان كانت حاضت اقل من ثلث حيض احتسبت من العدة وبقيت عليها تمامها وان
مات عنها في غيبته ووصل الخبر بوفاته اليها بعد سنة او اقل او اكثر اعتدت بوفاته من يوم بلغها الخبر بذلك
ولم تعتد بما مضى من الايام والفرق ان المعتدة عليها الحداد فاذا لم تعلم بموته لم تحتد والمطلقة لا حداد عليها و
انما يجب ان تمتنع من الازواج وهي وان لم تعلم بطلاق زوجها ممتنعة من العقود عليها والازواج وقال

سلار وابن البراج وابن حمزة وقال ابن الجنيد والتي يطلقها زوجها او يموت وهو غائب عنها ان علمت الوقت
والاحين بلغها وان كانت قد خرجت وقتاً لعدة منها فلا عدة عليها ان كان يسيراً بين البلادين كان يكون
علمها بذلك قبل الوقت الذي علمت الوقت والاخير بلغها وان كان قد خرج وقت العدة منها فلا عدة عليها
ان يسيراً بين البلادين كان يكون علمها بذلك الوقت الذي علمت وان كانت المسافة لا يحتمل ان يعلم الحال في
الوقت الذي علمت به اعتدت من يوم بلغها مدة كاملة وكانت كالتي بلغها الطلاق او وفاة زوجها وهي معه في
البلد وقال ابو الصلاح واذا طلق الغائب او مات فعليها ان تعتد لكل منهما من يوم بلغها الطلاق او
الوفاة لكون العدة من عبادات النساء وافتقار العبادة الى نية تتعلق بابتدائها والحق ما قاله الشيخان
لنا قوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثة قروء دل بمفهومه على ان ابتداء التربص من حين الطلاق
لانه وصف صالح للعلية علق عليه الحكم ظاهراً وعقب بالفاء الدالة على التسبيب فثبت العلية وما رواه محمد
بن مسلم وزيد بن معوية عن ابي جعفر عليه السلام انه قال في الغائب اذا طلق امرأته انها تعتد من اليوم الذي طلقها
وعن محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال اذا طلق الرجل وهو غائب فليشهد على ذلك فاذا مضى ثلثة اقراء من
ذلك اليوم فقد انقضت عدتها وفي الحسن عن ابي بصير عن ابي الحسن الرضا عليه السلام قال المتوفى عنها زوجها تعتد
حين يبلغها لانها تريد ان تحد له وفي الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام قال ان مات عنها يعني وهو غائب
فقامت البينة على موته فعدتها من يوم يأتيها الخبر اربعة اشهر وعشراً لان عليها ان تحد عليه في الموت
اربعة اشهر وعشراً فتمسك عن الكحل والطيب والاصباغ وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال اذا
طلق الرجل المرأة وهو غائب فلا يعلمها الا بعد ذلك بسنة او اقل او اكثر فاذا علمت تزوجت ولم تعتد والمتوفى
عنها زوجها وهو غائب تعتد يوم يبلغها ولو كانت قد بلغت ذلك بسنة او سنتين احتج ابن الجنيد بما رواه الحسن
بن زياد قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المطلقة يطلقها زوجها ولا تعلم الا بعد سنة والمتوفى عنها
زوجها ولا تعلم بموته الا بعد سنة قال ان جاء شاهدان عدلان فلا تعتدان والا تعتدان وعن ابي عبد الله الحلبي
في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال قلت له امرأة بلغها نعي زوجها بعد سنة او نحو ذلك قال فقال ان كانت
حبلى فاجلها ان تضع حملها وان كانت ليس بحبلى فقد مضت عدتها اذا قامت لها البينة انه مات في يوم
كذا وكذا وان لم يكن لها بينة فلتعتد من يوم سمعت وعن منصور قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول في المرأة
الحرة يموت زوجها او يطلقها وهو غائب قال ان كانت مسيرة ايام فمن يوم يموت زوجها تعتد وان كانت من بعد
فمن يوم يأتيها الخبر لانها لا بد لها من ان تحد له قال الشيخ الخبر الاول شاذ نادر يخالف الاخبار
كلها فاما ما تضمنه الاحاديث السابقة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا كانت المرأة مسترابة فانها
تراعي الشهور والحيض فان مرت بها ثلثة اشهر بيض لم تر فيها دماً فقد بانت منه بالشهور وان مرت ثلثة
اشهر الا يوماً ثم رأت الدم كان عليها ان تعتد بالاقراء فان تأخرت عنها الحيضة الثانية فلتصبر من يوم طلقها

الى تمام التسعة اشهر فان لم تر دما فلتعتد بعد ذلك بثلثة اشهر وقد بانت منه وايهما مات ما بينه وبين
الخمسة عشر شهرا ورثه صاحبه وبه قال ابن البراج وابن حمزة وقال ابن البراج اذا كانت ممن تحيض وتطهر وتعتد
بالاقراء اذا انقطع عنها الدم لعارض من مرض او رضاع لم تعتد بالشهور بل تتربص حتى تاتي بثلثة اقراء وان
طالت مدتها وان انقطع لغير عارض ومضى لها ثلثة اشهر بيض لم تر فيها دما فقد انقضت عدتها وان رات الدم
قبل ذلك ثم ارتفع حيضها وان انقطع لغير عذر اضافت اليها شهرين وان كانت لعذر صبرت تمام تسعة اشهر
ثم اعتدت بعدها بثلثة اشهر فان ارتفع الدم الثالث صبرت تمام سنة ثم اعتدت بثلثة اشهر بعد ذلك وقال
ابن ادريس الذي يقوى في نفسي انها اذا احتبس عنها الدم الثالث بعد مضي تسعة اشهر اعتدت بعدها بثلثة
اشهر تمام السنة لانها تستبرئ بتسعة اشهر وهي اقصى مدة الحمل فيعلم انها ليست حاملا ثم تعتد ذلك عدتها
وهي ثلثة اشهر قال وقد رجع شيخنا عما ذكره في نهايته وفي ... وقال ما اخترناه والشيخ استدل على ما ذكره
في تبيره بما رواه عمار الساباطي قال سئل ابو عبد الله عليه السلم عن رجل عنده امراة شابة وهي تحيض في كل
شهرين او ثلثة اشهر حيضة واحدة كيف يطلقها زوجها قال امره شديد تطلق طلاق السنة تطليقة واحدة
على طهر من غير جماع بشهود ثم تترك حتى تحيض ثلث حيض متى ما حاضتها فقد انقضت عدتها قلت له فان مضت سنة
ولم تحض فيها ثلث حيض قال تتربص بها بعد السنة ثلثة اشهر فقد انقضت عدتها قلت فان مات او ماتت فورثها
قال فايهما مات ورثه صاحبه ما بينه وبين خمسة عشر شهرا ثم روى عن سورة بن كليب قال سئل ابو عبد الله
عليه السلم عن رجل طلق امراته تطليقة على طهر من غير جماع بشهود طلاق السنة وهي ممن تحيض فمضى ثلثة اشهر فلم
تحض الا حيضة واحدة ثم ارتفعت حيضها حتى مضت ثلثة اشهر اخرى ولم تدر ما رفع حيضها قال ان كانت شابة
مستقيمة الطمث فلم تطمث في ثلثة اشهر الا حيضة ثم ارتفع حيضها ولا تدري ما رفعها فانها تتربص من
طلاقها ثم تعتد بعد ذلك ثلثة اشهر ثم تتزوج ان شاءت قال الشيخ وهذا الخبر ينبغي ان يكون العمل عليه لانها تستبرئ
بتسعة اشهر وهو اقصى مدة الحمل فيعلم انها ليست حاملا ثم تعتد بعد ذلك عدتها وهي ثلثة اشهر والخبر
الاول محمول على ضرب من التقية والاحتياط فان تعتد الى خمسة عشر شهرا ثم روى في الصحيح عن محمد بن مسلم
عن احدهما عليهما السلم قال التي تحيض كل ثلثة اشهر مرة او في ستة اشهر او في سنة او سبعة اشهر و
المستحاضة والتي لم تبلغ المحيض والتي تحيض مرة وترتفع مرة والتي لا تطمع في الولد والتي قد ارتفع حيضها
وزعمت انها لم تياس والتي ترى الصفرة من حيض ليس بمستقيم فذكر ان عدة هؤلاء كلهن ثلثة اشهر وعن زرارة
في الصحيح عن الباقر عليه السلم انه قال في المراة يطلقها زوجها وهي تحيض كل ثلثة اشهر حيضة فقال اذا انقضت ثلثة
اشهر انقضت عدتها يحسب لها لكل شهر حيضة قال والخبر في هذين الخبرين انها انما تعتد بثلثة اشهر اذا مرت
بها لا ترى فيها الدم اصلا فانها تبين فاما اذا رات الدم قبل انقضاء ثلثة اشهر ولو بيوم كانت عدتها بالاقراء و
ان بلغ ذلك الى خمسة عشر شهرا لما رواه زرارة في الحسن عن الباقر عليه السلم قال امران ايهما سبق بانت المطلقة

المسترابة بسبب الحيض ان مرت بها ثلثة اشهر بيض ليس فيها دم بانت منه وان مرت بها ثلث
حيض ليس بين الحيضتين ثلثة اشهر بانت بالحيض قال ابن بابويه قال الصادق وتفسير ذلك انه ان مرت بها ثلثة اشهر
الا يوما فحاضت ثم مرت بها ثلثة اشهر الا يوما فحاضت ثم مرت بها ثلثة اشهر فحاضت فهذه تعتد بالحيض
على هذا الوجه ولا تعتد بالشهور وان مرت ثلثة اشهر بيض لم تحض فيها فقد بانت منه وقد روى الحلبي و
الحسن عن الصادق عليه السلم قال سالته عن قول الله عز وجل ان ارتبتم ما الريبة فقال ما زاد على شهر فهو
ريبة فلتعتد ثلثة اشهر ولتترك الحيض وما كان في الشهر لم يزد في الحيض على ثلث حيض فعدتها ثلث حيض
قال الشيخ فالوجه في هذا الخبر انه اذا تاخر الدم عن عادتها اقل من شهر فذلك ليس لريبة الحبل بل ربما كان
لعلة فلتعتد بالاقراء بالغا ما بلغ فان تاخر عنها الدم شهرا فما زاد يجوز ان يكون للحمل ولغيره فيحصل
هناك ريبة فلتعتد بثلثة اشهر ما لم تر فيها دما فان رات قبل انقضاء الثلث الاشهر الدم كان حكمها ما تقدم
من اعتبار الاقراء وكانه نحو من الاعتداد بالخمسة عشر شهرا اذا عرفت فالوجه ما قاله الشيخ في ...
جمعا بين الاخبار **مسئلة** قال الشيخ في النهاية واذا كانت المطلقة مستحاضة وتعرف ايام حيضها
فلتعتد بالاقراء وان لم تعرف ايام حيضها فاعتبرت صفة الدم واعتدت ايضا بالاقراء واذا اشتبه عليها دم
الحيض بدم الاستحاضة ولم يكن لها سبيل الى الفرق بينهما اعتبرت عادة نسائها في الحيض فتعتد على عادتهن
في الاقراء وقال ابن ادريس هكذا ذكره شيخنا في نهايته والاولى تقديم العادة على اعتبار صفة الدم لان
العادة اقوى فان لم يكن لها نساء الحقت بعادة رجعت الى اعتبار صفة الدم وهذا مذهب حسن ومقصوده
فان لم يكن لها نساء او كن مختلفات العادة اعتدت بثلثة اشهر وقد بانت منه هذا على قول من يقول ان يكون
حيض في كل شهر ثلثة ايام او عشرة ايام او سبعة ففي ثلثة الاشهر يحصل لها ثلثة اطهار وانما على قول ابن
بجعل عشرة ايام طهرا وعشرة ايام حيضا فتكون عدتها اربعين يوما او خمسين وكلام الشيخ سديد في موضعه
لا يرد عليه ما ذكره لانه حكم عليها بالرجوع في العدة الى العادة فقال ان عرفت ايام حيضها فلتعتد بالاقراء وانما
انتقل الى التمييز على تقدير جهلها بالرجوع في العدة الى بعادتها فقال وان لم تعرف ايام حيضها اعتبرت صفة
الدم ثم انتقل عند اشتباه العادة وصفة الدم الى عادة نسائها فان قصد ابن ادريس انتقالها الى
عادة نسائها عند اشتباه عادتها او وجود التمييز فهو ممنوع واولوية العادة انما هو في طرفيها
مسئلة قال الشيخ في النهاية ومتى كانت المراة لها عادة في الحيض في حال الاستقامة ثم اضطربت
عليها فصارت مثلا بعد ان كانت تحيض في كل شهر لا تحيض الا في شهرين او في ثلثة او ما زاد عليه فلتعتد بالا
على ما جرت به عادتها في حال الاستقامة وقد بانت منه وقال ابن ادريس اذا صارت ذات عادة لها فلتعتد
بالاقراء التي قد صارت عادة لها لا بالعادة الاولى وقد بانت منه وقول شيخنا في النهاية فلتعتد
بالاقراء على ما جرت به عادتها في حال الاستقامة وقد بانت منه وقال ابن ادريس اذا صارت ذات عادة

قرآ

فانها تعتد بالاقراء التي صارت عادة لها لا بالعادة الاولى وقد بانت منه وقول شيخنا في التهذيب فلتعتد الا
على ما جرت به عادتها في حال الاستقامة ان اراد بذلك في الشهر والشهرين والثلثة من رجع عادة والثلثة
الاشهر ولم يصير ذلك عادة لها ثم حصل لها رفع عادتها الاولى فلتعتد بما قال من عادتها في حال الاستقامة
اقرائها وان اراد ان العادة الاولى اضطربت عليها واختلفت وصارت ناسية لاوقاتها وايامها فيجب ثلثة
بها ثم صار حيضها في الشهرين والثلثة عادة لها ثابتة مستمرة توالت عليها اشهر لا تستطيعها ترى الدم فيها
ايا ما سوا الحيض في ذلك فان عادة لها وتعتد بذلك لا بالعادة الاولى التي نسيتها واضطربت عليها وان اراد على
الثلثة الاشهر وصارت لا ترى الدم الا بعد ثلثة اشهر فان هذه تعتد بالاشهر الثلثة البيض من غير خلاف لقولهم عليهم
السلام امران ايهما سبق فقد بانت منه وكان ذلك عادة لها وقد سبقت الثلثة الاشهر البيض قال ابن الجنيد
وفقهه وقول الشيخ تاويل ابن ادريس مشكل لان المعتدة اذا صارت عادتها في الحيض في كل شهرين او ثلثة فانها
تعتد بالعادة الجديدة لا السابقة وان اضطربت عادتها حيضت ثلثة اقراء كيف كانت ما لم تمض ثلثة اشهر
بيض فانها تخرج حينئذ من العادة لتناول الاول قوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثة قروء وهو عام
في المضطربة العادة وغيرها وعلى الثاني قوله عليه السلام امران ايهما سبق كان الحكم له **مسئلة** قال الشيخ في
النهاية فان ارتابت بالحمل بعد ان طلقها او ادعت ذلك صبرت عليها تسعة اشهر ثم تعتد بعد ذلك ثلثة اشهر
وقد بانت منه فان ادعت بعد انقضاء مدة الثلثة حملا لم يلتفت الى دعواها وكانت باطلة وقال ابن ادريس الاولى عندي
انها تبين وتنقضي عدتها بمضي التسعة الاشهر ولا يحتاج الى استيناف عدة اخرى وثلثة اشهر لان ابن ادريس الا في [illegible]
المطلوب من مضي الاشهر البيض ثلثة وقد حصل وانما ذلك خبر واحد اورده شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا و
المعتمد ما قاله الشيخ رحمه الله لنا ان الاشهر التسعة مدة الاستبراء فتجب العدة بعد ذلك ولان الحمل قد يبقى سنة
وجب التربص لها ان يتبين الخروج وما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح قال سمعت ابا ابراهيم عليه السلام يقول اذا
طلق الرجل امراته فادعت حبلا انتظر بها تسعة اشهر فان ولدت والا اعتدت بثلثة اشهر ثم قد بانت منه **مسئلة**
قال الشيخ في النهاية الامة اذا مات عنها زوجها ثم اعتقت كان عدتها اربعة اشهر وعشرة ايام وكذلك ان
كانت الامة يطاها بملك اليمين واعتقها بعد وفاته كان عليها ان تعتد اربعة اشهر وعشرة ايام فان اعتقها في حال
حيوته كان عدتها ثلثة قروء او ثلثة اشهر ونحوه قال ابن البراج وقال ابو الصلاح عدة الامة الموطوءة اذا اعتقت
عدة الحرة وقال ابن حمزة والمدبرة اذا مات عنها سيدها وقد وطئها بملك اليمين واعتقها قبل وفاته فعدتها
عدة الحرائر وان كان يطاها لا عدة عليها ابدا لاجل ايتين وقال ابن ادريس وقد ورد حديث بما ذكره الشيخ
فان كان مجمعا عليه فالاجماع هو الحجة وان لم يكن مجمعا عليه فلا دليل عليه والاصل براءة الذمة من
العدة لان الحديث فيما يرويه في امة مات زوجها امين زوجها فتبقى بعد موته فلا يلزمها عدة الوفاة والاخرى عن
امين نفسها في حياته فلا يلزمها عدة المطلقة ولزوم العدة حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي ولا دلالة

ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع منعقد والاصل براءة الذمة والمعتمد ما قاله الشيخ
لنا ما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال اذا لا يكون الرجل تحته السرية فيعتقها فقال لا
يصلح لها ان تنكح حتى تنقضي عدتها ثلثة اشهر وان توفي عنها مولاها فعدتها اربعة اشهر وعشرة وفي
رواية داود الرقي عن الصادق عليه السلام في الامة المدبرة اذا مات عنها مولاها ان عدتها اربعة اشهر
وعشرة ايام من يوم يموت سيدها اذا كان سيدها يطاها قيل له فالرجل يعتق مملوكته قبل موته بساعة او
بيوم ثم يموت فقال لهذه تعتد ثلث حيض او ثلثة قروء من يوم اعتقها سيدها وداود وان كان ابن الغضائري
قد طعن فيه الا ان شيخنا رحمه الله وثقه وقال الكشي ذكر الغلاة انه من اركانهم ويروى عنه المناكير من الغلو
وينسب اليه اقاويلهم ولم اسمع من احد من مشايخ العصابة يطعن فيه [illegible] الغلاة عليه
ليس حجة مع ان هذه لا يمكنها ان تتزوج في الحال فلا يبطل فائدة الاعتاق وليست الامة ممن عليها العدة الا [illegible] والكتاب ع
الحجة فالحقت بالحرائر ومقتضى ما ذكرناه وتضمن الادلة في الاجماع والسنة المتواترة غير واجب وقد روى
ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل اعتق وليدته عند الموت وكان يطاها فقال عدة الحرة
المتوفى عنها زوجها اربعة اشهر وعشرا قال وسالته عن رجل اعتق وليدته وهو حي وقد كان يطاها فقال
عدتها عدة الحرة المطلقة ثلثة قروء وقال الشيخ الوجه في هذا الخبر انه اذا اعتقها عند الموت على وجه التدبير لها
فانها اذا كانت كذلك يثبت عتقها بعد الموت ويلزمها عدة الحرة فاما اذا ابت عتقها في الحال كان عليها عدة المطلقة
ثلثة قروء ولو كان قبل ذلك بساعة واستدل على هذا التفصيل برواية داود الرقي وقد سبقت ورواية
زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام في الامة اذا غشيها سيدها ثم اعتقها فان عدتها ثلث حيض وان مات عنها
فاربعة اشهر وعشر **مسئلة** قال الشيخ [illegible] واقل ما تنقضي به عدة الحرة في الطلاق ستة و
عشرين يوما ولحظتان بان يكون الطهر بعد الطلاق لحظة ثم ترى الحيض ثلثة ايام ثم الطهر عشرة ثم الحيض
ثلثة ثم الطهر عشرة ثم الحيض لحظة واقل ما تنقضي عدة الامة ثلثة عشر يوما ولحظتان وقال ابن الجنيد اقل
ما يجوز ان تنقضي به العدة ما زاد على ستة وعشرين يوما بساعة او ما دونها وذلك ان يكون من زوجها وهي طاهر
فطلقت بعد طلاقه وانها دخلت بعد ذلك بساعة فتلك الساعة قد حصل بها كالطهر ثم يوم وقع بها حيض
ثلثة ايام وطهر بعده عشرة ايام وحيض ثلثة ايام وطهر بعده عشرة ايام وحيض ثلثة ايام وطهر بعده عشرة ايام ثم
حيض بعد اوله ساعة دفعة الدم فقد بانت من الزوج المطلق وكذا قال السيد المرتضى وقال ابن ادريس والذي
يجيء تحصيلا وتحقيقا ان يقال انها تنقضي عدة المطلقة في ستة وعشرين يوما ولحظة وما بعدها خارجة
الى لحظتين لان اللحظة التي رات فيها الدم خرج [illegible] في جملة العدة فلا حاجة بنا الى [illegible] قال و في
مسئلة هذا ذهب السيد المرتضى في [illegible] وقوله لا باس به ولا مشاحة في ذلك ان كان لا يخلو من فائدة
اذا طلقها في اول جزء من الشهر وهي تعتد بالاشهر كانت الاشهر الثلثة بالاهلة وان طلقت في اثناء الشهر

الشيخ قولان قال في ف سقط اعتبار الهلال في هذا الشهر واحتسب العدة فينظر قدر ما بقي من الشهر و
يعتبر بعده هلالين ثم تتم من الشهر الرابع ثلثين وتلفق الساعات والانصاف وقال ابو حنيفة يقضي ما فاتها
من الشهر فاما الخصال الخلاف بيننا وبينه اذا كان الشهر ناقصا وبقي عشرة ايام فعندنا انها تحتسب ما بقي
مسئلة وهي تسعة وتضم اليها احدا وعشرين ومنه تقضي وهي عشرون يوما وقال بعض الشافعية اذا مضى بعض الشهر
سقط الاعتبار بالاهلة بالشهور كلها وتحتسب جميع العدة بالعدد تسعين يوما ثم استدل بقوله تعالى يسئلونك
عن الاهلة قل هي مواقيت للناس والحج قال وهذا يدل على بطلان قول من اعتبر العدد في الجميع فاما من اعتبر الهلال
في الاول فقوله اقوى لظاهر الاية ولكن اعتبرنا في الشهر الاول العدد لطريقة الاحتياط والخروج من العدة بيقين و
هذا يدل على تردده وقال في ط ان كان قد مضى بعض الشهر سقط اعتبار الهلال في هذا الشهر وتحتسب بالعدد
سقط قدر ما بقي من الشهر ويعتد بشهرين هلاليين ثم تتم من الشهر الرابع ثلثين يوما ويلفق الساعات والانصاف وقال
بعضهم يقضي ما فاتها من الشهر وفيه خلاف قال والاقوى عندي انها تقضي ما فاتها لانه قد تم كما قاله الشيخ اذا كان
الطلاق في اول الهلال كانت العدة بالاهلة واذا كان بعض الشهر وجب قضاء ما فات منه والوجه ما قاله في ف
ومن قال ابن ادريس لانه اتم الشهر يقع على ما بين الهلالين وعلى الثلثين بالاشتراك ولهذا اذا تم الهلال احتسب الشهر ثلثين
فاذا امكن اعتبار الهلال اعتبر واذا تعذر رجع الى العدد مسئلة قال الشيخ في ف اذا طلقها في الطهر
وبقي بعد التلفظ بالطلاق جزء وقع فيه الطلاق وهو صاحب رحمه الله بالطهر الذي بقي طهرا اذا كان طهرا لم يجامعها فيه
واذا قال لها انت طالق ثم حاضت عقيب هذا اللفظ فهذا عند بعضهم طلاق محرم ولا يعتد بما بعده من الايام
لعيادة في الطلاق حال الحيض وقال بعضهم يكون مباحا لانه وقع في حال الطهر ويقوى في نفسي ان الطلاق مع انه
وقع في حال الطهر لانها لا تعتد بالطهر الذي على الحيض لانه ما بقي هناك جزء تعتد به وقال ابن ادريس قوله لانها
لا تعتد بالطهر الذي يلي الحيض عجيب فكيف لا تعتد بالطهر الذي يعقب هذا الحيض بل هذا الطهر الذي ياتي بعد
حيضها هو اول اقرائها وقوله رحمه الله لانه ما بقي هناك جزء تعتد به مناقضة لما قاله لانه قال لا تعتد بالطهر الذي
يلي الحيض فاي طهر بقي واي جزء من الطهر الذي طلقها فيه لانه قال انه بعد التلفظ بالطلاق بلا فصل حاضت فلا
يعتد بجزء من ذلك الطهر بل حيضها بل الطهر عقيب ذلك وان كان طهر غير ذلك فلها ان تعتد به بلا خلاف وقول ابن ادريس
جيد لكن مقصود الشيخ رحمه الله نفي الاعتداد بذلك الطهر الذي وقع فيه الطلاق وحذف الضمير في يلي وتقديره
الذي يليه الحيض مسئلة اطلق الشيخ في ف ويه انه اذا رات الدم من الحيضة الثالثة فقد انقضت عدتها
وقال في ط اذا رات الدم من الحيضة الثالثة فقد انقضت عدتها وقال قوم لا تنقضي حتى تمضي اقل ايام الحيض
قال الذي اقول ان كان لها عادة مستقيمة فاذا رات الدم من الحيضة الثالثة فقد انقضت عدتها وان كان
قد تقدم رؤية دمها على ما جرت به العادة لم تحكم حتى تمضي ايام الحيض وعلى القولين هل تكون الزيادة من
العدة قيل فيه وجهان احدهما انه من العدة لانه بها تكمل العدة والثاني لا يكون من جملتها لانه تعرف به خروجها من العدة

والغاية انه اذا تبين ان ذلك من جملة العدة فانه اذا راجعها صحت الرجعة ومن قال ليس منها لم تصح والاول
اقوى قال ابن ادريس ونعم ما قال في المبسوط وحرره فان فيه الاحتياط واليقين لان اخبارنا مختلفة في ذلك
تحمل على ما ورد منها بانها تنقضي برؤية الدم من الحيضة الثالثة على من يكون لها عادة مستقيمة وما ورد منها
انها لا تنقضي حتى تمضي اقل ايام الحيض على من رات الدم قبل عادتها لان ذلك دم غير متيقن بانه دم الحيضة
الثالثة لانه ربما انقطع لدون ثلاثة ايام فيكون من باقي الطهر الاخير فاما المستقيمة الحيض فحصل العادة
كالمتيقن فتحريره رحمه الله مستقيم والشيخ بخلاف ما ذهب اليه والمرتضى في مسائل الخلاف لانه ذهب فيها الى
ان المطلقة تنقضي العدة برؤية الدم سواء كان لها عادة او لم يكن والمعتمد ان نقول ان علمت المراة ان الدم دم حيض
حين رؤيته خرجت من العدة واذا اشتبه فاذا مضت اقل ايام الحيض وحكم بانه حيض فانا نعلم بانقضاء العدة بعد
مضي ثلاثة ايام من حين رؤية الدم ايضا وللاشارة لا نخرج الحقائق منه وانها فالحيض في نفسه حيض والعدة
بانت وحدة تنقضي سواء علمناه او لا وتظهر الفائدة فيما لو وقع نكاحها في ثلاثة الايام فعند الشيخ وابن ادريس
باطل من حيث جهلا جامع لاشتباه من العدة وعندنا يقع صحيحا وغير ذلك من الفوائد وقد ظهر من هذا التحقيق
بان الحق ما قاله الشيخ في النهاية وط وقد روى الشيخ في الحسن عن زرارة عن الباقر عليه السلام انه قال
قلت له اصلحك الله رجل طلق امراته على طهر من غير جماع بشهادة عدلين فقال اذا دخلت في الحيضة الثالثة فقد
انقضت عدتها وحلت للازواج قلت له اصلحك الله ان اهل العراق يروون عن علي عليه السلام انه احق برجعتها ما لم
تغتسل من الحيضة الثالثة فقال كذبوا وفي الصحيح عن زرارة عن احدهما عليهما السلام قال المطلقة ترث وتورث حتى
ترى الدم الثالث فاذا راته فقد انقطع وفي الموثق عن اسمعيل الجعفي عن الباقر عليه السلام قال قلت له رجل طلق امراته
قال هو احق برجعتها ما لم تقع في الدم من الحيضة الثالثة ملكت نفسها وحلت للازواج وخاطبها ان تعقد على نفسها
والافضل ان تملك التزويج الى ان تغتسل فاذا عقدت فلا تمكن من نفسها الا بعد العلم وهو مذهب الحسن بن محمد
بن سماعة وعلي بن ابراهيم بن هاشم وكان جعفر بن سماعة يقول مذهب عند رؤية الدم من الحيضة الثالثة لا يحل لها الا ان يعقد لها الى
نفسها الا بعد الغسل والذي اختاره اولى وبه كان يفتي شيخنا وقد صرح بذلك ابو جعفر عليه السلام في رواية زرارة
الحق والعامة تراد به في قوله وحلت للازواج وما رواه موسى بن بكر عن زرارة عن الباقر عليه السلام في
قوله ولا يحل لها ان تتزوج حتى تغتسل من الحيضة الثالثة محمول على الكراهية ثم انه رحمه الله روى عن عبد الله بن
ميمون عن الصادق عليه السلام عن الباقر عليه السلام قال قال علي عليه السلام اذا طلق الرجل المراة فهو احق بها ما لم تغتسل
من الثالثة وعن اسحق بن عمار عن جعفر عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام قال جاءت امراة الى عمر تسأله عن طلاقها قال
اذهبي الى هذا فاسأليه يعني عليا عليه السلام فقالت لعلي عليه السلام ان زوجي طلقني قال اسأليه زوجك قالت زوجي ايضا
مر فقالت ارسلني اليك هذا الرجل قال فردها اليه تسأله اليك يرجع فسأله عن طلاقها قال انه طلقها الى ان قالت
اعلمنا قال ففعلت فقال لها علي عليه السلام تستلين زوجك قالت لا قال ان زوجك احق ببضعك ما لم تغتسلي من حيضك قال

الشيخ رحمه الله انها محمولة على التقية او على وجه اخر فانه مذهب بعضهم ويكون قول الصادق عليه السلام قال علي ان
هؤلاء يقولون الا ان يكون محكيا في الحقيقة من مذهب امير المومنين عليه السلام وقد صرح ابو جعفر عليه السلام في
رواية زرارة وغيره بما هو تكذيب لهم في قولهم انهم كذبوا على علي عليه السلام ثم انه رحمه الله روى في الصحيح
عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال عدة التي تحيض وتستقيم حيضها ثلاثة اقراء وهو ثلاث حيض وفي الصحيح
عن ابي بصير قال عدة التي تحيض وتستقيم حيضها ثلاثة اقراء وهي ثلاث حيض ثم قال انها محمولة على التقية ايضا
لان الاقراء عندنا الاطهار وهو جميع ما بين الحيضتين لما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال القرء
ما بين الحيضتين ومثله في الحسن عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام وفي الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام قال
الاقراء هي الاطهار ثم قال والوجه في الخبرين انهم عبروا بذلك عن ثلث حيض من حيث انها لا تبين الا بعد رؤية الدم
من الحيضة الثالثة فعبروا عن اول وقت رؤية الدم بانها حيضة اخرى مجازا وان لم يكن من شرط ذلك استيفاء الحيضة الثالثة
والاخبار كثيرة مسألة قال ابن الجنيد فعندنا ان رأت الدم فقد بانت من الزوج المطلق ولكن لا تحل للازواج
الا بعد خروجها من الحيض وفي النهاية فاذا رأت الدم من الحيضة الثالثة فقد ملكت نفسها ولم يكن له عليها سبيل
الا انه لا يجوز لها ان تتزوج الا بعد ان تطهر من حيضتها وتغتسل فان عقدت على نفسها قبل الغسل كان العقد
ماضيا غير انها تكون تاركة فضلا ولا يجوز لها ان يمكن الزوج من نفسها الا بعد الغسل والمعتمد ما اختاره الشيخ
في دمن ان ذلك على سبيل الكراهة نعم لو اشتبه الدم ولم يعلم انه دم حيض وجوزت انقطاعه قبل الثلاثة فانه لا يجوز
لها العقد على نفسها حتى تنقضي اقل ايام الحيض بحيث يحصل معه براءة الذمة وخروجها من عهدة التكليف وعلى ما اخترناه
قول ابن ابي عقيل فانه قال والاقراء عند آل الرسول عليهم السلام الاطهار لا الحيض ومعنى القرء ان الدم يتقرى في الرحم ويجتمع
فاذا بلغ احد القرء دفعته فاذا دفعت لها ثلاثة اطهار فاولها ترى الدم من الحيضة الثالثة حلت للازواج
وهو آخر الاقراء مسألة قال الشيخ في النهاية واذا كانت حاملا باثنين ووضعت واحدا فقد ملكت نفسها
غير انه لا يجوز لها ان تعقد على نفسها الا بعد وضع جميع ما في بطنها وقال في ف واذا طلقها وهي حامل فولدت
توأمين بينهما اقل من ستة اشهر فان عدتها لا تنقضي حتى تضع الثاني منهما وبه قال عامة اهل العلم وقال عكرمة
تنقضي عدتها بوضع الاول وروى اصحابنا انها تبين بوضع الاول غير انها لا تحل للازواج حتى تضع الثاني قال والمعتمد الاول
لقوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وهذه ما وضعت حملها وقوله لا تنقضي عدتها حتى تضع الثاني
منهما اجماعا الا عكرمة فانه قال لا تنقضي بوضع الاول وابن البراج في كتابيه معا وافق ما اختاره الشيخ في ف وكتاب
حمزة وقال ابن الجنيد وانقضاء مدة الحبلى المطلقة وضعها حملها وان كان ولدان كان انقضاء العدة بوضعها الاخر منهما
وابن ادريس وافق ما اختاره الشيخ في ف وهو الاقرب لما ذكره في ف ولانه الاحوط مسألة المشهور ان
عدة الحامل وضع الحمل في الطلاق وقال الصدوق وروى ان اولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وهو اقرب الاجلين
فاذا وضعت او اسقطت يوم طلقها او بعده متى ما كان فقد بانت منه وحلت للازواج فان مضى بها ثلاثة

اشهر من قبل ان تضع فقد بانت منه ولا تحل للازواج حتى تضع وقال السيد المرتضى مما ظن انفراد الامامية به مع
علي ومتفردة به القول بان عدة الحامل المطلقة اقرب الاجلين يعني ان المطلقة اذا كانت حاملا ووضعت قبل مضي
الاقراء الثلاثة فقد بانت منه بذلك وان مضت الاقراء الثلاثة قبل ان تضع حملها بانت بذلك ايضا وقد بينا
في جواب المسائل الواردة من اهل الموصل الفقهية ان مذهب جميع اصحابنا الى هذا المذهب ولا اجمع العلماء عليه
واكثر اصحابنا يفتي بخلافه والقائلون بخلاف من اصحابنا على خبر يرويه زرارة عن الباقر عليه السلام وقد بينا انه
ليس بحجة ثم بيناه وتأولناه وقال ابن ادريس قد ذهب بعض اصحابنا الى ان الحامل عدتها اقرب الاجلين من علمائهم
ابن بابويه ومعنى ذلك انها ان مرت بها ثلاثة اشهر فقد انقضت عدتها ولا تحل للازواج حتى تضع ما في بطنها
وان وضعت الحمل بعد طلاقه بلا فصل بانت منه وحلت للازواج والصحيح من الاقوال قوله تعالى واولات الاحمال
اجلهن ان يضعن حملهن مسألة قال ابن ادريس ومتى اراد الغايب ان يطلق امرأته وراعى ما قلناه
فليطلقها تطليقة واحدة ويكون هو املك برجعتها ما لم تخرج من عدتها اما بالاقراء ان كانت مستقيمة الحيض او
بالشهور ان كانت مسترابة وفي سنها من تحيض وهو ثلاثة وقال شيخنا ابو جعفر في نهايته ويكون هو املك برجعتها
ما لم تمض لها ثلاثة اشهر وهي ثلاثة اشهر وهي عدتها ان كانت من ذوات الحيض قال لا ادري بقوله هذا وجها يستند
اليه ولا دليلا يعول عليه وكيف صارت هذه على كل حال تعتد بالاشهر الثلاثة مع قوله تعالى والمطلقات يتربصن
بانفسهن ثلاثة قروء واقول مقصود الشيخ انما هو جعل الثلاثة الاشهر عدة لمن لا يعرف الحيض وهي من ذوات الحيض
كالقروء ومعنى قوله اذا كانت من ذوات الحيض اذا كانت في سن من تحيض ولم يرد انها تكون لها عادة في الحيض
ولقوله رحمه الله محمل آخر وهو ان الغائب لا يعلم ان المرأة تحيض في الشهر مرة واحدة لا ازيد فاذا كان غائبا لم يمكن
الرجوع الا بعد ثلاثة اشهر لانه لا يعلم خروجها من العدة غالبا مسألة قال ابن ابي عقيل ذوات العدة
عند آل الرسول صلى الله عليه واله ضربان ضرب مختلفات وضرب مطلقات فاما المختلفات فلهن حالان فان كان
نهن من ذوات الاحمال فاجلهن اربعة اشهر وعشرا فاذا مضت اربعة اشهر وعشر او كان حيض والامة اذا توفي
عنها زوجها فعدتها شهران وخمسة ليال وفي الطلاق ان كانت تحيض فطهران وحيضة مستقيمة فاذا رأت الدم
في الحيضة الثانية حلت للازواج وان كانت ممن لا تحيض ومن قد آيست من المحيض وممن اشكل عليها ايام حيضها
من ايام طهرها فعدتها خمسة واربعون ليلة نصف عدة الحرة وفي الحامل ايام حيضها في الوجهين جميعا اعني في الوفاة
والطلاق عدتها ان تضع حملها فاذا وضعت حملها حل نكاحها وهذا الكلام يشعر بان عدة الوفاة في الحرة والامة الحامل
بوضع الحمل من غير اعتبار الاشهر والمشهور ان عدتها ابعد الاجلين مسألة قال ابن الجنيد لا تخلو من خلا بزوجته
ولا مانع له منها وقوع الوطء ان كانت ثيبا او الالتذاذ بما يتلذذ به ان كانت بكرا اذا كان زمان اجتماعهما
يمكن ذلك فيه وبذلك يحكم عليه بالمهر وعليها بالعدة ان وقع الطلاق لانه دنا وحدث امر لا يكون معها الا
ولا يمكن الشهادة على بقاء امره والانسان على نفسه بصيرة وهذا يدل على انه اوجب العدة بالخلوة وقد سبق

الخلاف في ذلك في باب العدد مسئلة لو اختلفا في الاصابة وقد سبق في كتاب الصداق فيه وقال ابن
الجنيد واذا ادعى احدهما في الاصابة دعوى وهناك بينة كان القول قول من يرجح الاصابة اذا اختلف على
مسئلة ولم يكن بما يوجب تكذيبه وقد تقدم البحث في ذلك مسئلة قال ابن الجنيد واقل ما يجوز ان
تنقضي به العدة ما زاد على ستة وعشرين يوما ساعة او ما دونها ثم قال العدة ولكنا نرى ان الدم قد بانت من
الزوج المطلق ولكن لا تحل للازواج الا بعد خروجها من الحيض وذلك الثالث فتصير المدة التي تحل بعدها للازواج
تسعة وعشرين يوما ولا يبعد قبول دعواها ذلك الا ان تشهد من اهلها من يعرف اختلاط الحيض بما قد جربت
فيه الحيض والطهر كذلك فان علمت ذلك من نفسها ان تعتد على نفسها والوجه تقول ليعرفوها ما يطلقها لم
يحصل التهمة لما رواه الشيخ في الحسن عن زرارة عن الباقر عليه السلام قال العدة والحيض للنساء اذا ادعت صدقت
ثم روى الشيخ في الموثق عن السكوني عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان عليا عليه السلام قال في امرأة ادعت انها حاضت
ثلاث حيض في شهر واحد فقال كلفوا نسوة من بطانتها ان حيضها كان فيما مضى على ما ادعت فان شهدت صدقت
والا فهي كاذبة وحملها الشيخ على التهمة لقلته مسئلة قال الشيخ في النهاية واذا طلق الرجل زوجته الحرة
ثم مات عنها فان كان طلاقا يملك فيه الرجعة فعدتها ابعد الاجلين اربعة اشهر وعشرة ايام وان لم يملك رجعتها
كان عدتها عدة المطلقة وهو المشهور وقال ابن الجنيد والمطلقة اذا مات زوجها قبل خروجها من عدتها اعتدت
ابعد الاجلين من يوم مات اما بقية عدتها او اربعة اشهر وعشرا او وضعها حملها ان كان بها وسواء كان له
تملك فيه الرجعة او لا واحتج بما رواه هشام بن سالم عن الصادق عليه السلام في رجل كانت تحته امرأة فطلقها ثم
مات عنها قبل ان تنقضي عدتها قال تعتد ابعد الاجلين عدة المتوفى عنها زوجها قال الشيخ بعد هذا الخبر
وغير هذا الاخبار عامة في ايجاب عدة المتوفى عنها زوجها على المطلقة وينبغي ان يقيد ذلك بان نقول انها
اذا كانت مطلقة تملك فيه الرجعة فهي بحكم الزوجة فيجب عليها عدة المتوفى عنها زوجها لما رواه جميل بن دراج عن بعض اصحابنا
عن احدهما عليهما السلام في رجل طلق امرأته طلاقا يملك الرجعة ثم مات عنها قال تعتد ابعد الاجلين اربعة اشهر و
عشرا وفي الاستدلال بهذه الرواية اشكال لانه استدلال بالمفهوم فليس بحجة عند المحققين والوجه ان يقول
اذا كان الطلاق بائنا فقد انقطعت العصمة بينهما وصار كالاجنبي فلا تثبت لها حكم عدة الوفاة اليه لخروجها
من الزوجية فالمقتضي لمراعاة المدة ثابت مع سلامته من المعارض وبقوله تعالى والذين يتوفون منكم
مسئلة قال ابن الجنيد عدة الامة اذا طلقها حرا او عبدا حيضتان ان كانت ممن تحيض او شهر ونصف
ان كانت ممن لا تحيض ولو اعتدت شهرين كان عندي احوط فان استرابت بالحمل انتظرت ثلاثة اشهر
والوجه عندنا انها مع الريبة تنتظر تسعة اشهر كالحرة لتساويهما في زمان الحمل مسئلة قال ابن
الصلاح البائنة تسكن حيث شاءت ولا تبيت خارجة من بيت سكناها والاجير ممنوع لاشتغاله بالجواز
مسئلة قال الشيخ في الخلاف ... كل موضع يجب على المرأة عدتان فانهما لا يتداخلان

بل تأتي بكل واحدة منهما على الكمال وقال المفيد وفي نسخة اذا نعي الى المرأة زوجها فاعتدت وتزوجت ثم قدم
زوجها فطلقها وطلقها الآخر فانها تعتد عدة واحدة ثلاثة قروء وقال ابن الجنيد اذا نعي الى المرأة زوجها او حرمت
بطلاقه فاعتدت ثم تزوجت بعد العدة فجاء الاول وانكر الطلاق ولم تقم فيه بينة فهو احق بها من هذا الزوج
الثاني دخل بها او لا وان كان دخل استبرئت منه بثلاث حيض او ثلاثة اشهر وان كان كالحيضة استحاضة وان مات
الثاني قبل خروجها من العدة التي تعتد منه لم يكن عليها عدة الوفاة وان مات الاول وهي في عدة من الثاني ابتدأت
عدة الوفاة وان كانت الاول وهي حبلى من الاول من يوم مات فاذا انقضت استتمت ما كان ابتدأت به من
العدة من الثاني وان كان الثاني لم يدخل بها فلا عدة عليها وللاول ان يقربها ساعة دخوله وان طلقها
الزوج بعد دخول الثاني فانه تعتد بها واحدة منهما جميعا واحتج في التعدد على قول عمر باجماع الفرقة وبانه
قد ثبت وجوب العدتين عليها وسقوط احدهما يحتاج الى دليل وروى سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار ان
طليحة كانت تحت رشيد الثقفي فطلقها البتة فنكحت في عدتها فضرب عمر بينهما وضربها بالمخفقة
ضربات و زوجها ثم قال ايما رجل تزوج امرأة في عدتها فان لم يكن دخل بها فرق بينهما وتأتي بقية عدة
الاول فان شاء تزوجها الاول وان كان قد دخل بها فرق بينهما وتأتي ببقية عدة الاول ثم تستأنف
عدة الثاني ثم لا تحل له ابدا وعن علي عليه السلام مثل ذلك ولا مخالف لهما في الصحابة وبما رواه محمد بن مسلم
قال قلت له المرأة الحبلى يتوفى عنها زوجها فتضع قبل ان تعتد اربعة اشهر وعشرا فقال ان كان الذي
تزوجها دخل بها فرق بينهما ولم تحل له ابدا واعتدت بما بقي من عدة الاول واستقبلت عدة اخرى
من الآخر ثلاثة قروء وان لم يكن دخل بها فرق بينهما واتمت ما بقي من عدتها وهو خاطب من الخطاب احتج المفيد
بما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام في امرأة تزوجت قبل ان تنقضي عدتها قال يفرق بينهما وتعتد عدة
واحدة منهما جميعا وعن زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام في امرأة فقدت زوجها ونعي اليها
فتزوجت ثم قدم زوجها بعد ذلك فطلقها قال تعتد منهما جميعا ثلاثة اشهر عدة واحدة وليس للآخر ان
يتزوجها ابدا وفي الصحيح عن ابي بكير وابي العباس عن الصادق عليه السلام في المرأة تزوج في عدتها قال يفرق
بينهما وتعتد عدة واحدة منهما جميعا واجاب الشيخ بالحمل على ان الثاني لم يكن دخل بها مسئلة قال
الشيخ في المبسوط اذا تزوج امرأة ثم خلعها زوجها وطلقها قبل الدخول قال قوم تبني وقال آخرون تستأنف و
هو الصحيح عندنا وقال قوم بعضهم لا عدة عليها اصلا وهو الاقوى عندنا والاول احوط وقال ابن البراج في
... فان دخل بها ثم تزوجها ثم طلقها استأنفت ايضا العدة ولم يفرق ... والوجه ما تقدم والوجه ما قاله
الشيخ في ذلك لقوله تعالى ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها مسئلة
قال ابن الجنيد فان سقطت مضغة فما زاد عليها من الحمل فقد انقضت عدتها وهو ... مخلوق ... الاعضاء
بعضها وقال ابن حمزة ولو سقطت علقة خرجت من العدة وهو الوجه لقوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن

حملهن وقال الشيخ وكذا لو القت قطعة او علقة تقوى في نفسي تعلق ذلك به واشار الى انقضاء العدة وغيرها وهكذا
في القاء النطفة نظر **مسئلة** المشهور ان عدة الحامل من الطلاق وضع الحمل وقال ابن حمزة فالحامل تعتد
اقرب الاجلين ومعنى ذلك بانا الرجل اذا طلق امراته حاملا او وضعت حملها عقيب الطلاق بلحظة بانت منه وتزوج
الاول ولم يجب لها ان تزوج الا بعد وضع جميع ما في بطنها والسقط وان كان تمام ذلك سواء وان مضت عليها
ثلاثة اشهر ولم تضع الحمل بانت منه ولم يجز لها التزويج الا بعد وضع الحمل لنا قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن
ان يضعن حملهن وقول الباقر عليه السلم في الصحيح الحامل اجلها ان تضع حملها وعليه نفقتها بالمعروف حتى تضع حملها وفي
الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلم في رجل طلق امراته وهي حامل قال اجلها ان تضع حملها وعليه
نفقتها حتى تضع حملها **مسئلة** قال الشيخ في النهاية واذا كانت المراة لا تحيض الا في كل ثلث سنين او اربع
سنين مرة واحدة وكان ذلك لها عادة فلتعتد بثلاثة اشهر وقد بانت منه وتبعه ابن ادريس ثم قال ومن طلقها
اكثر في اليسا ما قدمناه من سبق الاشهر الثلثة البيض وهذا يشعر بان المقتضي للاعتداد بالاشهر حصول ثلاثة
اشهر بيض لا دم فيها فعلى هذا لو كانت تحيض في السنة الا مرة واحدة وكانت عدتها بالاشهر لسبق ثلاثة اشهر بيض ولذا
وجدت هذه [illegible] وقال ابن حمزة والحايض المستقيمة الحيض ان كانت تحيض في كل ثلث سنين مرة اعتدت بالشهور
وان كانت لا تعلم [illegible] اعتدت بالاقراء والوجه الاول لما تقدم من الاحاديث الدالة على اعتبار السابق وقد
روى ح في الحسن عن زرارة عن الصادق عليه السلم قال سالته عن التي لا تحيض الا في كل ثلث سنين او اربع سنين
الا مرة واحدة كيف تصنع تعتد قال تنتظر مثل قروها التي كانت تحيض فيها في استقامتها ولتعتد ثلاثة قروء وتتزوج
ان شاءت وهذه الاحاديث لا دلالة فيها على مطلوبه **مسئلة** قد بينا ان الشيخ قال الذي يجوز للرجل وطي
الجارية قبل استبرائها اذا اشتراها من امراة ومن ثقة اخبر باستبرائها بعد وطيه لها واذا اشترى جارية و
اعتقها قبل ان يستبرئها جاز له العقد عليها وجاز له وطيها وان الافضل ان لا يطاها الا بعد الاستبراء وقال في
الخلاف اذا اشترى امة ممن لا يطاها اما من امراة او من صبي لا يجامع مثله او عنين او رجل لا يطاها ثم استبراها وقال
اصحابنا جاز وطيها قبل الاستبراء ورددوا انه لا يجوز ذلك الا بعد الاستبراء وهو الاحوط وكذا قال في ط وقد تقدم
البحث في ذلك **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا ملك امة وشرعت في العدة فاعتقها سيدها صح ولا يحل للمشتري   فباعها
وطيها حتى تمضي عدتها فاذا انقضت لم تحل حتى يستبرئها ولا يدخل الاستبراء في العدة لانهما حقان مقصودان
لادميين ويتعذر التداخل ثم قال في ط اذا كان امته ذات الملك من استمتاعها فلان فسخ الكتابة لعجز [illegible]
لا يحل له الا بعد الاستبراء وكذا لو زوج امته ثم طلقت وكذلك اذا ارتد السيد او الامة فانها تحرم عليه فاذا عاد المرتد
الى الاسلام لم تحل الا بعد الاستبراء وقال بعضهم تحل في هذه المواضع بلا استبراء قال وهو الاقوى وعندي لا
المطلقة فانها تحتاج ان تمضي عليها مدة عدتها ان كان دخل بها الزوج والا فلا عدة ولا يلزمه استبراء [illegible]
خرجت من العدة ان كان دخل بها لانها لا يلزمها استبراء اخر وقال بعضهم يلزمها قال الاول هو الصحيح عندنا لان

استبراء الرحم قد حصل بهذه العلة والوجه ما اختاره الشيخ هنا لما ذكره من العلة وابن البراج اختار الكل
ولم يعتد به **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا ابتاع امة ولم يقبضها فاستبرات بحيضة ثم قبضها فانه لا يعتد به في
الاستبراء فاما اذا ورث جارية واستبراها قبل القبض فانه يعتد بذلك لان الموروث في حكم المقبوض بدلالة
جواز بيعه والتصرف فيه بخلاف المبيع وتبعه ابن البراج والوجه الاعتداد بذلك الاستبراء كما لو اخر بائع
القبض لان المقصود حصول **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا ابتاع جارية حاملا فانه استبراها بوضع الحمل فان
وضعت بعد لزوم العقد وانقضاء الخيار وقع الاستبراء به فان وضعت في مدة الخيار فمن قال يملك بالبيع و
انقضاء الخيار قال لم يقع الاستبراء بالحمل لانها وضعت في غير ملكه ثم قال والذي نقوله ان المبتاع يملك بنفس
العقد فانه يقع الاستبراء بوضع الحمل لانها وضعت في ملكه والاخير عندي هو الحق لما تقدم من انتقال المبيع
بالعقد وابن البراج اختار الاول **مسئلة** قال الشيخ في ط في مدة الوضع اقل ما يمكن ان تضع فيه الحمل عند
المخالف ثمانون يوما لانه يحتمل ان تزوجها فتحمل فتبقى النطفة اربعين يوما ثم تصير علقة اربعين يوما ثم تصير
مضغة فان ادعت وضع الحمل في دون ذلك فانه لا يقبل قولها لانه غير ممكن قال وليس لنا نص في هذا فالاحتياط
القول كذلك لانها تخرج من العدة بذلك اجماعا وقال ابن البراج وان كانت عدتها بالوضع فاقل ما يمكن
ان تضع فيه ثمانون يوما لانه يحتمل ان تزوجها الرجل فتحمل فتبقى النطفة اربعين يوما ثم تصير علقة اربعين يوما ثم تصير
مضغة فان ادعت وضع الحمل دون ذلك لم يقبل قولها لانه غير ممكن قال وهذا وان كان نقول لا نص لنا فيه
من العدة ع   والاحتياط يقتضي ان نقول به لانه تخرج بذلك اجماعا ولانه ليس في ذلك نص معين فنقول بما يقتضيه وقال
ابن حمزة ونحن نقول ان اقل ما تنقضي به مدة الحمل [illegible] يوما لان في هذه المدة تصير النطفة علقة وهي حسبت
الخيار   فيه لانا قد بينا ان انقضاء العدة بوضع المضغة اذا علم انها مبدا خلق ادمي واعلم ان ابن ادريس قال الذي يدل على
على الجنين ان النطفة تمكث عشرين يوما ثم تصير علقة ثم تمكث العلقة عشرين يوما فتصير مضغة فعلى هذا تنقضي
العدة بعشرين يوما وسياتي ان شاء الله تعالى

كتاب العتق

وتوابعه وفيه فصول **الاول**
في العتق **مسئلة** قال السيد المرتضى ومما انفردت به الامامية ان لا يعتق عبدا كافرا ولا يقع عتقه
وخالف جميع الفقهاء في ذلك واستدل عليه بالاجماع الفرقة بان العتاق حكم شرعي ولا دليل على وقوعه من [illegible] القربة
وقال المفيد لا يعتق عبدا كافرا [illegible] على اهل الدين ويقوى بذلك على معاصي [illegible] والبر في
هذا اللفظ نص قاطع على عدم الوقوع وقال ابن الجنيد ولا يجوز للمسلم ان يعتق مشركا وقال ابو الصلاح ولا
يجوز عتق الكافر وقال سلار ولا يعتق الكافر الا من ظهارة الاسلام ولا [illegible] كافرا العتق [illegible] اهل الدين
ويعان على [illegible] وقال ابن حمزة عتق الكافر محظور وقال الشيخ في ت اذا اعتق عبدا كافرا اعتق وثبت له
عليه الولاء وكذا في ط وقال في ب واذا نذر الانسان ان يعتق مملوكا بعينه لم يجز ان يعتق غيره وان كان ذلك الذي [illegible] كافرا
جاز له عتقه وكان يكون مكروها مثل ان يكون كافرا او مخالفا وظاهر هذا يقتضي تحريم عتق الكافر وتسويغ

مع النسب وقال ابن ادريس لا يصح عتق الكافر ولا يقع على الصحيح من اقوال المحصلين من اصحابنا وهو الذي تقتضيه
اصول مذهبنا لان العتق قربة الى الله تعالى ولا تقرب بالمعاصي فمتقرب به الى الله تعالى واختاره الشيخ في كتاب
الاخبار والمنع لما رواه سيف بن عميرة عن الصادق عليه السلام قال سألته ايجوز للمسلم ان يعتق مملوكا مشركا قال لا
ثم عارضه بما رواه الحسن بن صالح عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام اعتق عبدا نصرانيا فاسلم حين اعتقه
قال الشيخ فلا تنافي الخبر الاول لانه عليه السلام انما اعتقه لعلمه بانه يسلم حين عتقه فاما من لا يعلم ذلك فلا يجوز له
عتق الكافر حسب ما تضمنه الخبر الاول قال ويجوز ان يكون ذلك انما فعله لانه نذر ان يعتقه فلزمه الوفاء به ولم
يجز له عتق غيره وان كان كافرا واحتج من منع عتقه ايضا بقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون وفيه قوة ولقولهم
عليهم السلام لا عتق الا ما اريد به وجه الله وهذه المسألة من اشق تفريع **مسألة** سوغ الشيخ عتق ولد
الزنا وقال ابن ادريس لا يصح والحق الاول لنا الاصل وعمومات الاوامر بالاعتاق وما رواه سعيد بن يسار عن
الصادق عليه السلام قال لا بأس بان يعتق ولد الزنا احتج بانه كافر والجواب المنع **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا كان
العبد بين شريكين فاعتق احدهما نصيبه مضارة لشريكه الآخر الزم ان يشتري ما بقي ويعتقه اذا كان موسرا وان لم يكن موسرا
ولا يملك غير ما اعتقه كان العتق باطلا واذا لم يقصد بذلك مضارته بل قصد بذلك وجه الله تعالى لم يلزم شراء
الباقي وعتقه بل يستحب له ذلك فان لم يفعل استسعى العبد في الباقي ولم يكن لصاحبه الذي يملك ما بقي استخدامه
ولا له عليه ضريبة بل له ان يستسعيه فيما بقي من ثمنه فان امتنع العبد من السعي في فك رقبته كان له من نفسه قدر ما اعتق
وللمولى قدر ما بقي وقال في الخلاف اذا اعتق شركا له من عبد لم يخل من احد امرين اما ان يكون موسرا او معسرا فان كان
معسرا لم يخل من احد امرين اما ان يعتقه مضارة لشريكه او لا يقصد الا التقرب الى الله تعالى فان قصد مضارة شريكه
كان العتق باطلا وان قصد وجه الله تعالى مضى في نصيبه وكان شريكه بالخيار بين ان يعتق نصيبه او يستسعي
العبد في قيمته وان كان موسرا لزمه قيمته فان ادعى العتق عليه ولشريكه ان يعتق نصيبه ولا يأخذ القيمة فان
كان قصده ناسيا وقال في المبسوط اذا اعتق شركا له من عبد لم يخل من احد امرين اما ان يكون موسرا او معسرا فان كان
معسرا اعتق في نصيبه واستقر الرق في نصيب شريكه ويعتق نصيب شريكه قيل انه يعتق كله باللفظ وكانت القيمة
في ذمته وعليه تسليمها الى شريكه والثاني انه يعتق نصيبه باللفظ ودفع القيمة فانه دفع القيمة الى شريكه عتق نصيب شريكه
فان لم يدفع اليه القيمة لم يعتق والثالث يكون مراعى فان دفع القيمة تبينا انه عتق وقت العتق فان لم يدفع تبينا
ان العتق في نصيب شريكه لم يقع قال وهذا هو الاقوى عندي وقال المفيد اذا كان العبد بين شريكين او اكثر
من ذلك فاعتق احد الشريكين او الشركاء حصته من العبد اعتق ملكه خاصة والزم ابتياع حصص الشركاء فاذا
ابتاعها اعتق والمعونة [illegible] بالتكسب حسب ما يمكن [illegible] الشركاء ما لهم من قيمته او نقصها
مما له اعتق عليه ثم يعتق بعد ذلك فان لم يكن له مال [illegible] يكتسب [illegible] بعد رقه ويصرف
نفسه بحساب ما اعتق منها ان شاء الله تعالى وقال الصدوق في المقنع ومن كان له شركاء في جارية او عبد فاعتق

حصته ولم يستسعه فليس من حصة صاحبه ويعتقه كله وان لم يكن له سعة فيما الا الغلام يستسعى بالقيمة للعبد وكان يوم
اعتق صنفه ثم يستسعى العبد في حساب ما بقي حتى يعتق كله وسلار وافق شيخنا المفيد وقال ابو الصلاح او اعتق
احد الشركاء لوجه الله تعالى تحرر منه بقدر حصته واستسعى في الباقي ولم يفصل الى الموسر والمعسر
قال ابن البراج اذا كان عبد بين شريكين فاعتق احدهما نصيبه اضرارا لشريكه الآخر وكان موسرا كان عليه ان يبتاع
ما بقي من العبد ويعتقه وان كان معسرا لا يملك الا ما اعتقه كان العتق باطلا وان لم يكن قصد بما اعتقه من
نصيبه الاضرار بشريكه وانما قصد بذلك وجه الله تعالى لم يجب عليه ابتياع نصيب شريكه ولا عتقه بل يستحب له
ذلك فان لم يفعل استسعى العبد في الباقي ولم يكن لصاحبه الذي يملك فيه ما بقي استخدامه ولا له عليه ضريبة بل له
ان يستسعيه في الباقي من ثمنه فان امتنع العبد من السعي في فك رقبته كان له من نفسه قدر ما اعتق وللمولاه
الباقي وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية ان العبد اذا كان بين شريكين واكثر من ذلك فاعتق احد الشركاء
نصيبا اعتق ملكه من العبد خاصة فان كان هذا المعتق موسرا طولب بابتياع حصص شركائه فاذا ابتاعها اعتق
جميع العبد وان كان المعتق معسرا وجب ان يستسعى العبد في باقي ثمنه فاذا اداه عتق جميعه فان عجز العبد عن
التكسب والسعاية كان بعضه رقيقا وبعضه عتيقا وخدم مالكه بحسب رقه وتصرف في نفسه بحساب
ما اعتق منه وقال ابن الجنيد اذا اعتق البالغ الرشيد نصيبا له من عبد وامة ولم يعتق شريكه [illegible]
فان كان مضارا عتق نصيبه وكان شركاؤه على ملكهم وكان معتقه ضامنا على شركائه [illegible] بالقيام على
حقهم حتى يكون بعض العبد حرا وبعضه عبدا لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله ان رجلا اعتق شقصا من مملوك
له فاجاز النبي صلى الله عليه وآله عتقه وقال ليس لله شريك والشريك في حصته مخير بين الزام المعتق قيمة حصته
عليه ان كان موسرا وبين ان يعتقها ويستسعى العبد في قيمة حصته ولو اختار الزام المعتق حصته فحكم بها عليه
كان للمعتق ان يرجع على العبد فيستسعيه فيما غرمه من حصة شريكه اذا لم يقصد بذلك العتق الضرر لانه انما
غرم ذلك عن العبد وقام مقامه ولو اختار الشريك استسعاءه فيه فان كان معتقه معسرا او مع الشريك
في حصته استسعى العبد في قيمته وقال ابن ادريس قول شيخنا في المبسوط قوي لانه قال اذا اعتق
مضارة لشريكه الآخر لزمه شراء الباقي وعتقه ان كان موسرا وقال لا عتق الا ما اريد به وجه الله تعالى قوله
وان لم يقصد مضارته بل قصد وجه الله تعالى لم يلزمه شراء الباقي وعتقه بل يستحب وهو الاصح ولا يستقيم لانه
اذا كان موسرا الزم شراء الباقي واجبره السلطان على ذلك وان كان معسرا استسعى العبد في الباقي ثم قال اذا اعتق
احد الشركاء نصيبه لا للاضرار بالشركاء انعتق ملكه خاصة الا انه اذا كان موسرا اعتق ملكه خاصة اعتق
الباقي واجبر على قيمته لشريكه وان كان معسرا استسعى العبد في قيمة باقيه فاذا اداها عتق جميعه فان عجز عن
ذلك فكه سلطان الاسلام من سهم الرقاب من الزكاة ولا يخدم مولاه بما فيه من العبودية واحتج الشيخ على عدم وجوب
الشراء بما رواه الحسن بن زياد قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل اعتق شركا له في غلام مملوك عليه شيء قال لا

وعن يعقوب بن شعيب عن الصادق عليه السلام مثله وعن القسم بن محمد عن علي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن مملوك
بين اناس فاعتق احدهم نصيبه قال يقوم قيمة ثم يستسعى فيما بقي ليس للباقي ان يستخدموه ولا يأخذوا منه الضريبة ثم
قال وفيما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام قال سألته عن قوم ورثوا عبدا جميعا فاعتق بعضهم
نصيبه منه كيف يصنع بالذي اعتق نصيبه منه هل يؤخذ بما بقي وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام
في جارية كانت بين اثنين واعتق احدهما نصيبه قال ان كان موسرا كلف ان يضمن وان كان معسرا خدمت بالحصص
وعن سماعة قال سألته عن المملوك بين شركاء فيعتق احدهم نصيبه فقال يقوم قيمة ويضمن الذي اعتقه لانه افسده
على اصحابه وعن حماد عمن اخبره عن الصادق عليه السلام انه سئل عن رجل اعتق غلاما بينه وبين صاحبه قال قد افسد على
صاحبه وان كان له مال اعطى صاحبه نصف المال وان لم يكن له مال عولج الغلام يوم ويوم للمولى يستخدمه وكذلك
ان كانوا شركاء قال والاولى في هذه الاخبار الاولى لان الوجه في هذه الاخبار انه اذا كان قد قصد بذلك الاضرار بشريكه
فانه يلزم العتق فيما بقي ويؤخذ بما يخص شريكه لما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام انه سئل عن رجلين كان بينهما
عبد فاعتق احدهما نصيبه فقال ان كان مضارا كلف ان يعتقه كله والا استسعى العبد في النصف الاخر وفي
الصحيح عن سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام قال سألته عن المملوك يكون بين شركاء فيعتق احدهم نصيبه
قال ان ذلك فساد على اصحابه فلا يستطيعون بيعه ولا مؤاجرته قال يقوم قيمة فيجعل على الذي اعتقه عقوبة وانما جعل
ذلك لما افسده وفي الصحيح عن محمد قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل ورث غلاما وله فيه شركاء فاعتق لوجه الله نصيبه
فقال اذا اعتق نصيبه مضارة وهو موسر ضمن للورثة واذا اعتق لوجه الله كان الغلام قد اعتق من حصة من اعتق
ويستعملونه على قدر ما اعتق منه له ولهم فان كان نصفه عمل لهم يوما وله يوما وان اعتق الشريك مضارا وهو
معسر فلا عتق له لانه اراد ان يفسد على القوم ويرجع القوم على حصتهم والثاني الحمل للاخبار الاخيرة
على الاستحباب لما رواه محمد بن قيس في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال من كان شريكا في عبد او امة قليل او كثير
فاعتق حصته ولم يبعه فليشتره من صاحبه فيعتقه كله وان لم يكن له سعة من مال نظر قيمته يوم اعتق منه
ما اعتق ثم يسعى العبد في حساب ما بقي حتى يعتق والمعتمد ان نقول الشريك بمجرد الاضرار لا للتقرب الى
الله تعالى بطل العتق لانتفاء وجه التقرب الى الله تعالى الذي هو شرط فيه وان اعتق متقربا الى الله تعالى فان كان
موسرا قوم عليه لرواية الحلبي الصحيحة عن الصادق عليه السلام وان كان معسرا استسعى العبد وان لم يكن فكه الاقا يات
وقول ابن ادريس يرد الرد على الشيخ لان الشيخ لم يقصد ان العتق بمجرد الاضرار من غير قصد التقرب بل العتق
مع قصد التقرب وهو لا ينافي ارادة منع الشريك من التصرف في حصته ومعنى الاضرار وهو هذا ومعلوم انه لو
قصد التقرب لا غير لحصل هذا النوع من الضرر وهو ان لا يتصرف الشريك بخاصة على التقديرين لم يكن قصد
الاضرار منافيا لارادة التقرب فانه لا يريد بالاضرار شيئا زائدا على المعنى في الشرع واذا كان ذلك فالعتق
صار لازما على كلا التقديرين ولم يكن منافيا للعتق نصه او لاده ويؤيده رواية محمد الصحيحة عن الصادق عليه السلام حيث قال

المسألة

المسألة فاعتق لوجه الله فقال اذا اعتق مضارة وهو يدل على مجامعة الاضرار للتقرب **مسألة** لو اوصى بعتق
عبد فان كانت قيمته تساوي الثلث عتق جميعه وان كان اقل عتق ايضا وان زادت عتق منه بقدر الثلث وسعى
فيما زاد على الثلث سواء كانت الزيادة ضعف الثلث او اقل او اكثر وعلى كل حال وهو اختيار ابن ادريس ونقله عن
شيخنا في مبسوطه وعن علي بن بابويه في رسالته ثم قال وقال بعض اصحابنا ان كان القيمة على الضعف من الثلث
بطلت الوصية ولم ينفذ العتق في شيء منه قال وقد اورد ذلك شيخنا ابو جعفر في نهايته ايرادا لا اعتقادا وفي
هذا القول نظر قال الشيخ في النهاية اذا اوصى الانسان لعبده بثلث ماله نظر في قيمته قيمة عادلة فان كانت قيمته
اقل من الثلث اعتق واعطى الباقي وان كانت مثله اعتق وليس له شيء ولا عليه وان كانت اكثر من الثلث بمقدار السدس
او الربع او الثلث اعتق بمقدار ذلك واستسعى في الباقي لورثته وان كانت قيمته على الضعف من ثلثه كانت الوصية
باطلة وقد تقدم البحث في هذه المسألة في كتاب الوصايا وذكرها ابن ادريس ثم نقلها عقيب ذكر الشيخ ثم ان
الشيخ ذكر مسألة اخرى عقيب هذه فقال اذا اوصى الانسان بعتق مملوكه وعليه دين فان كانت قيمة العبد ضعفي
الدين استسعى العبد في خمسة اسداس قيمته لان سهم الديان وسهمان للورثة وسهم له وان كانت قيمته اقل من
ذلك بطلت الوصية والمسألة التي نقلها الشيخ لم اظفر بها والذي قاله شيخنا علي بن بابويه في رسالته هي
المسألة الاولى التي نقلنا لفظ الشيخ في النهاية اذا تقرر هذا فالمسألة الاولى قد تقدمت واما المسألة الثانية و
فيما اذا اوصى بعتق مملوكه وعليه دين فقد ذكرها في باب الوصية على ما ذكرناه وقال في باب العتق اذا اعتق
الرجل مملوكه عند موته وعليه دين فان كان ثمن العبد ضعفي ما عليه من الدين مضى العتق واستسعى العبد في قضاء دين
مولاه وان كان ثمنه اقل من ضعفي الدين كان العتق باطلا وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد ولو اعتق رجل عبدا او
عبيدا في مرضه الذي مات فيه وعليه دين يحيط بقيمتهم ولا مال له غيرهم كان العتق باطلا ولو كان دون الحد او
الدين نصف قيمة العبد استسعى العبد للغرماء والورثة في نصف وثلث قيمته وعتق وان لم يكن له ورثة استسعى
في دين مولاه ما كان دون قيمته حتى اذا وفاه وقال الصدوق فان اعتق رجل مملوكه عند موته وعليه دين و
قيمة العبد ستمائة درهم ودينه خمسمائة درهم فانه يباع العبد ويأخذ الغرماء خمسمائة درهم ويأخذ الورثة
مائة درهم وان كان قيمة العبد ستمائة درهم ودينه اربعمائة درهم فكذلك يباع العبد ويأخذ الغرماء اربعمائة
درهم والورثة ما بقي وان كان قيمة العبد ستمائة درهم ودينه ثلثمائة درهم واستوى الغرماء وما للورثة
من مال الغرماء لم يسهم الرجل على وصيته واجيزت على وجهها فتوقف العبد فيكون نصفه للغرماء وثلثه للورثة
ويكون له السدس من نفسه وقال ابن حمزة اذا اعتق نصف عبد وعليه دين فان كانت قيمة العبد ضعفي الدين
نفذ العتق ولزم العبد السعي في دين مولاه وان كان قيمته اقل من ذلك بطل العتق ثم نقل ابن ادريس بعد ذلك
المسألة الثانية ثم قال الذي ارى ويقوى عندي وتقتضيه الاصول ان عتقه قبل موته فان العتق صحيح ماض لا سبيل للديان
عليه لانه تصرف في ملكه والانسان قبل الحجر عليه وللانسان ان يتصرف في ملكه كيف شاء وان اخر عتقه الى بعد

موته فهذا تدبير ووصية لان التدبير عندنا بمنزلة الوصية والوصية لا تصح الا في ملكه كيف شاء والحر
منه العبد يصح بعد قضاء جميع الديون وما الذي اورد شيخنا في نهايته خبر واحد على قول من يقول من اصحابنا
ان تبرعات المريض من الثلث واحتج الشيخ بما رواه زرارة في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل اعتق مملوكه
عند موته وعليه دين قال ان كان قيمة العبد مثل الدين الذي عليه ومثله جاز عتقه والا لم يجز وعن الحسن بن الجهم قال
سمعت ابا الحسن عليه السلام يقول في رجل اعتق مملوكا له وقد حضره الموت واشهد له بذلك وقيمته ستمائة درهم وعليه
دين ثلثمائة درهم ولم يترك شيئا غيره قال يعتق منه سدسه لانه انما له منه ثلثمائة وله السدس من الجميع والوجه
ان قول الدين مقدم على العتق لانا قد بينا ان تصرفات المريض تخرج من الثلث ولا تنافي الروايات على ما قال
ابن حمزة بان العتق صحيح لكن يبني على ان تصرفات المريض تخرج من الاصل وفيما اخترناه من بطلان العتق ما
رواه الحلبي قال قلت الرجل يقول ان مت فعبدي حر وعلى الرجل دين قال ان توفي وعليه دين قد احاط بثمن العبد
بيع العبد وان لم يكن احاط بثمن العبد استسعى العبد في قضاء دين مولاه وهو حر اذا اوفاه مسئلة قال الشيخ
في النهاية اذا كان للعبد عند سيده مال واعتقه صاحبه فان كان عالما بان له مالا كان المال للعبد وان لم يكن عالما بان له
مالا كان المال له دون العبد فان علم ان له مالا واراد ان يستثنيه كان له ذلك الا انه لا يبدا بالحرية اولا بل
يبدا فيقول لي مالك وانت حر فان قال انت حر ولي مالك لم يكن له على المال سبيل واذا باع العبد وعلم ان له مالا
كان المال لمن ابتاعه وان لم يكن عالما بذلك كان المال له دون المبتاع والعبد المملوك لا يملك شيئا من الاموال ما دام رقا
فان كان مولاه ملكه شيئا ملك التصرف فيه بجميع ما يريده وكذلك اذا فرض له عليه ضريبة يؤديها اليه وما يفضل بعد ذلك
يكون له جاز له ذلك فان ادى الى مولاه ضريبته كان له التصرف فيه بجميع ما يريده وكذا اذا فرض الحاكم عليه ضريبة بسبب
العبد في نفسه بما يستحق بالارش كان له ذلك وجاز له التصرف فيه ولمولى رقبة المال على وجه من الوجوه فان تزوج
من هذا المال او تسرى كان ذلك جائزا وكذلك ان اشترى مملوكا واعتقه فان العتق ماض الا انه يكون سائبة لا يكون
ولاؤه له ولا يجوز له ان يتوالى الى البلاد بعيد لانه لا يملك جريرة غيره وتبعه ابن البراج في ذلك كله وقال الشيخ في
اعتق الرجل عبده وله مال فان كان يعلم ان له مالا تبعه ماله والا فهو للمعتق وان لم يعلم ان له مالا اذا اعتقه
ومات فالمال لمولاه سيده وروي انه ان اشترى مملوكا وله مال فان كان اشترطه ماله فهو له وان لم يشترطه فهو للبائع
وقال ابن الجنيد واذا حرر السيد عبده ومعه مال علم به اولم يعلم به سيده وقت تحريره كان للسيد فان علم به
فلم يستثنه كان للمعتق وقال ابو الصلاح وان اعتق عبدا له او امة وله مال يعلم به فهو للمعتق بملكه الا حلفه وان لم يعلم
او علم به فاشترطه فهو له دون المعتق وقال ابن ادريس اذا اعتق مملوكا له وله مال فالمال لمولاه سواء علم مولاه بالمال
في حال العتاق او لم يعلم لان العبد عندنا لا يملك شيئا وذهب بعض اصحابنا الى انه ان علم فالمال للعبد وان لم يعلم
او علم فاشترطه لمولاه وقد بينا ان العبد لا يملك شيئا لقوله تعالى عبدا مملوكا لا يقدر على شيء والتحقيق ان هذه المسئلة
يقع في مقامات مسئلة على تقرير تحقق ملك العبد يملك وثبت هذا الحكم من جهة الوجه عدم تحققه ولنا انه مالك بعض

فلا يكون له على الملك كغيره من المملوكات وقوله تعالى ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء وقال تعالى
ضرب لكم مثلا من انفسكم هل لكم مما ملكت ايمانكم من شركاء فيما رزقناكم فانتم فيه سواء الآية وهو تقريع
وتوبيخ في صيغة الاستفهام وما رواه عبد الرحمن بن عبد الله في الصحيح قال سألته عن رجل اعتق عبدا
وللعبد مال وهو يعلم ان له مالا فتوفي الذي اعتق لمن يكون مال العبد يكون للذي اعتق العبد او للعبد
قال اذا اعتقه وهو يعلم ان له مالا فماله له وان لم يعلم فماله لولد سيده ولانه لو ملك لدخل المال في ملكه
بالاسباب الموجبة للدخول من غير اختيار كالميراث وشبهه والتالي باطل اجماعا فالمقدم مثله ولانه لو ملك
لما جاز له اخذه منه قهرا والتالي باطل اجماعا ولما رواه محمد بن اسماعيل في الصحيح عن الرضا عليه السلام قال
سألته عن الرجل يأخذ من ام ولده شيئا وهبه لها بغير طيبة نفسها من خدم او متاع أيجوز ذلك قال نعم اذا كانت
ام ولده احتج الشيخ بالاحاديث الدالة على اضافة الملك اليه والجواب الاضافة تصدق بادنى ملابسة مسئلة
لو فرضنا ان العبد يملك فانه لا يملك ملكا تاما اذ لمولاه انتزاعه منه اجماعا اذا ثبت هذا فلو اعتقه مع العلم
بان له مالا كان المال للمولى لما تقدم في حديث عبد الرحمن بن ابي عبد الله وقد تقدم والشيخ رحمه الله قال
ان علم كان المال للعبد الا ان يستثنيه قبل العتق لما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن
رجل اعتق عبدا له وللعبد مال لمن المال فقال ان كان يعلم ان له مالا تبعه ماله والا فهو له مسئلة لو
قال استثنى على تقدير البنوة بعد الحرية فالاولى الجواز لان الكلام انما يتم باخره كما لو قال انت حر وعليك خدمة
سنة نقل الشيخ تقديم الاستثناء لما رواه حريز في الصحيح قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن رجل قال لمملوكه
انت حر ولي مالك قال لا يبدا بالحرية قبل المال يقول لي مالك وانت حر برضا المملوك مسئلة قال في
الاحكام التي ذكرها الشيخ من جواز عتق المملوك وثبوت الولا لمن اعتق الحرية وان كان دون المعتق لما رواه في
الصحيح عمر بن يزيد عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل اراد ان يعتق مملوكا له وقد كان مولاه يأخذ منه
ضريبة فرضها عليه في كل سنة ورضي بذلك ورضي بذلك المملوك فاصاب المملوك في تجارته مالا سوى
ما كان يعطي مولاه من الضريبة قال فقال اذا ادى الى سيده ما كان فرض عليه فما اكتسب بعد الفريضة فهو للمملوك
ثم قال ابو عبد الله عليه السلام وقد فرض الله عز وجل على العباد فرايض فاذا ادوها اليه لم يسألهم عما سواها قلت
فما ترى للمملوك ان يتصدق مما اكتسب ويعتق بعد الفريضة التي كان يؤديها الى سيده قال نعم واجر
ذلك له قلت فان اعتق مملوكا مما اكتسب سوى الفريضة لمن يكون ولاء المعتق قال يذهب فيتولى الى من احب
فاذا ضمن جريرته وعقله كان مولاه وورثه قلت اليس قال رسول الله صلى الله عليه وآله الولاء لمن اعتق قال
فقال هذا سائبة لا يكون ولاؤه لعبد مثله قلت فان العبد ضمن الذي اعتق جريرته وحدثه يلزمه ذلك ويكون
مولاه ويرثه قال فقال لا يجوز ذلك ولا يرث عبد حرا وروى ابن بابويه في الصحيح واعلم ان قول الشيخ في الاعتبار
الاحاديث الصحيحة الدالة عليه لكنه مشكل من حيث النظر فهذه المسئلة من المتوقفين مسئلة قال

الشيخ في النهاية ومتى ملك الانسان احد والديه او ولده ذكرا كان او انثى او اخته او عمته او خالته او واحدة من
المحرمات عليه في النكاح من ذوي ارحامه انعتقوا في الحال ولم يثبت لهم معه استرقاق على حال وبه قال المفيد
قال ابو الصلاح لا يصح ان يتملك المرء من يحرم عليه نكاحه من ذوي انسابه ومتى فعل انعتقوا عليه عند مضي عقد ابتياعهم
وقال ابن الجنيد ومن ملك ذا رحم محرم عتق عليه عند ملكه اياه وقال الشيخ في ط في عتق الشريك وكيف يعتق عليه نصيبه
من الملك او بعده قولان وهكذا اذا اشترى اباه عتق عليه ومتى يقع على تخريج احدهما يقع العتق والملك معا في حالة
واحدة والثاني ان العتق بعد الملك وهو الاقوى عندي وقال ابن ادريس وقد قيل انه يحكم بكون العتق اول الاحوال
من الثاني مع تمام البيع معا لان الانسان لا يملك من ذكرناه والوجه انهم يدخلون في الملك انا واحدا في حالة يعتقون
عليه كما قال الشيخ لقوله عليه السلام لا عتق الا في ملك ويتحقق قولهم من ملك احدا منهم لا ينعتق عليه ولان العتق يستدعي زوال
الملك عن البائع من غير ان يثبت الملك للمشتري لما قوم على المشتري بعضه ولما تبعه احكام البيع من وجوب الارش وغيره
مسئلة قال الشيخ في النهاية والمملوك اذا عمي او جذم او اقعد او نكل به صاحبه او شل به انعتق في الحال
ولا سبيل لصاحبه عليه وتبعه ابن البراج وقال ابو الصلاح اذا عجز او قعد عن الخدمة بعمى او زمانة او مرض سقط
عنه فرضها وقال الصدوق في المقنع في الملك واعلم ان المملوك اذا عمي فقد عتق واذا جذم فلا رق عليه وقال ابن
الجنيد وفي حديث اهل البيت عليهم السلام ان الرسول صلى الله عليه وآله قال اذا عمي المملوك او جذم فلا رق عليه و
عن امير المؤمنين عليه السلام اذا اصابه زمانة في جوارحه وبدنه ومن نكل بمملوك فهو حر لا سبيل عليه سائبة وقال ابن
حمزة اذا ملك مملوكا فانما ان يعتق عليه في الحال وهم ستة الوالدان وان علوا والولد وان نزلوا وجميع المحرمات عليه
نسبا ورضاعا ومن نكل به او زمن او عمي او اقعد او جذم زاد ابن حمزة البرص وليس بمشهور وقال ابن ادريس ينعتق المملوك
اذا عمي من قبل الله تعالى او جذم او اقعد بزمانة من قبل الله تعالى العتق بغير اختيار مالكه ولا يكون له ولاؤه وقد ذكر
انه ان نكل به صاحبه او شل به انعتق في الحال ولا سبيل لصاحبه عليه اورد هذه الرواية شيخنا في نهايته ايرادا لا
يدل على ضعف هذا القول عنده والوجه ما قاله الشيخ لنا ما رواه محمد بن محبوب عمن ذكره عن الصادق عليه السلام
قال كل عبد مثل به فهو حر وما رواه الصدوق وفي الصحيح عن ابي بصير عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام
فيمن نكل بمملوكه انه حر لا سبيل له عليه سائبة يذهب فيتولى الى من احب فاذا ضمن حدثه فهو يرثه وقول ابن حمزة يعتق
الابرص ضعيف مسئلة قال الشيخ في ... اذا اعتق مملوكه وشرط عليه شرطا وجب عليه الوفاء به ولم يكن له خلافه فان
شرط عليه انه متى خالفه في شيء من الاشياء كان ردا في الرق او كان عليه ما يفعله كان الشرط صحيحا وقال ابن ادريس
قول الشيخ غير واضح لان الحر لا يجوز ان يعود رقا والشرط اذا كان مخالفا للكتاب والسنة كان باطلا وهذا الشرط
مخالف للسنة والمعتمد انه اذا شرط عليه شرطا لزمه ويكون ذلك عتقا وشرطا لا عتقا معلقا على شرط مثل ان يقول
انت حر وعليك كذا اما لو علق العتق بشرط فانه يبطل كقوله انت حر ان فعلت كذا ولو شرط عليه انه متى خالفه في
الاول كان ردا في الرق وبطل العتق لما تقدم من عدم قبول الشرط احتج الشيخ بما رواه اسحاق بن عمار وغيره عن

عليه السلام قال سألته عن الرجل يعتق مملوكه ويزوجه ابنته ويشترط عليه ان هو اغارها ان يرده في الرق قال له شرطه
والجواب الطعن في السند ولانا نقول بالموجب ثانيا فانا نثبت له شرطه بمعنى رده في الرق مع
بطلان العتق فيكون هذا الحكم ثابتا مسئلة قال الشيخ في النهاية وان شرط عليه خدمة سنة او سنتين او اكثر
من ذلك لزمه ذلك فان مات المعتق كانت خدمته لورثته فان ابق العبد ولم يوجد الا بعد انقضاء المدة التي شرط
عليه المعتق لم يكن للورثة عليه سبيل وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد ولا بأس بان يشترط المعتق عملا معينا او مدة
معلومة ويجعل له في تلك المدة ما ينفق منه ويكتب بذلك بقطعه شرطه عليه من الكتب ولو فات العمل او منع منه لم
يلزم المعتق العوض منه وقال الصدوق فاذا اعتق الرجل جاريته وشرط عليها ان تخدمه خمسين سنة وابقت
ثم مات الرجل فوجدها ورثته فليس لهم ان يستخدموها وقال ابن ادريس ليس للورثة عليه سبيل في الخدمة والاولى
ان يكون لهم الرجوع باجرة مثل تلك المدة لانها مستحقة عليه وقد فاتت وقاتها فيرجع عليه باجرة مثلها فاما المطالبة
فليس لهم سبيل عليه ولا اجر هنا قال شيخنا في نهايته لم يكن للورثة عليه سبيل يعني في الخدمة وهذا تأويل حسن ويؤيده
قول الصدوق وليس لهم ان يستخدموها وهو نص الرواية التي رواها الشيخ في الصحيح عن يعقوب بن شعيب
قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اعتق جارية وشرط عليها ان تخدمه خمسين سنة فابقت ثم مات الرجل فوجدها
ورثته ألهم ان يستخدموها قال لا [illegible] ... الخدمة
مسئلة قال الشيخ في النهاية واذا نذر الانسان ان يعتق اول مملوك يملكه فملك جماعة من العبيد في
حال واحدة اقرع بينهم فمن خرج اسمه اعتقه وقد روي انه مخير في عتق ايهم شاء والاول احوط وتبعه ابن البراج على القرعة
وقال ابن الجنيد ومن اعتق اول مملوك يملكه فملك جماعة في وقت واحد اختار ايهم شاء واعتقه فان تشاح
من ... اراد ما اقرع بينهم وقال الصدوق فان قال اول مملوك املكه فهو حر فورث سبعة مماليك فانه يقرع بينهم
ويعتق الذي يخرج بالقرعة وقال ابن ادريس الاولى عندي انه لا يعتق شيء من العبيد لان شرط النذر ما ...
لانه نذر عتق اول مملوك يملكه وليس ها هنا في حالة واحدة من المماليك اول فما وجد شرط النذر ولان الاصل
براءة الذمة فمن شغلها بشيء يحتاج الى دليل ولا يرجع الى الادلة باخبار الاحاد التي لا توجب علما ولا عملا وما اختاره
الشيخ في النهاية هو المعتمد لنا ما رواه الشيخ في الصحيح والصدوق ايضا في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام في رجل قال اول
مملوك املكه فهو حر فورث سبعة جميعا قال يقرع بينهم ويعتق الذي خرج اسمه وعن عبد الله بن سليمان قال سألته
عن رجل قال اول مملوك املكه فهو حر فاصاب ستة قال يقرع بينهم ثم يعتق واحدا ولانه يملك الجماعة فصدق
عليه انه قد ملك مملوكا واحدا فقطعنا ان الواحد لم يسبقه ملك مملوك غيره فهو اول ولا يشترط في الاول
وجود ثان بل الفضل للشرط امكان وجوده ولهذا لو ملك واحدا لا غير وجب عتقه من غير ترتب ملك ثان وان سبقه
ملك مملوك فذلك هو الاول فيتعين النذر ولا يستلزم من عدم صدق الاولية على كل واحد بالنسبة الى الآخر
من عدم صدقها على كل واحد مطلقا فان كل واحد يصدق عليه انه اول فاما ان يقرع او يتخير فبطل قول ابن ادريس

وضمان البراءة بعد وجود النذر وسقوط الدليل الدال على وجوب الوفاء ممنوع ومعارض بالاحتياط وابراء الذمة
على ان ظاهر الحديث لا ترجيح فيه لانه تعارض الاحاديث احتج ابن الجنيد بما رواه الشيخ عن الحسن الصيقل عن الصادق عليه السلام قال سألته
عن رجل قال اول مملوك املكه فهو حر فاصاب ستة قال انما كان نيته على واحد فليتخير ايهم شاء فليعتقه ولان كل واحد
اولى بالنسبة الى من تقدم ملكه عليه وقد كان متحيزا في المعاد السبب فيه بان يشتري سفرة ان شاء فثبت له الخيار
والجواب عن الاول ان في الطريق ان الحسن الصيقل لا اعرفه وفي الطريق ايضا اسمعيل بن يسار الهاشمي وقال
النجاشي ان اسمعيل بن يسار الهاشمي وعلي بن عبد الله بن عباس ذكره اصحابنا بالضعف وعن الثاني ان المعاد الوصف
في كل واحد فيستلزم ايجاب عتقه ولا اولوية ولا ايجاب الجميع فيتعين القرعة لاشكال وابهام على ذلك لاستحقاق العبد
لكن الاول اقوى **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومتى نذر الرجل جارية فنذر انه متى وطئها كانت
معتقة فان وطئها قبل ان يخرجها من ملكه انعتقت وان اخرجها ثم اشتراها بعد ذلك ووطئها لم يقع بها عتق
وتبعه ابن البراج وقال الصدوق في المقنع اذا كانت للرجل امة فيقول يوم اتيها فهي حرة ثم يبيعها من رجل ثم يشتريها بعد ذلك
فلا باس ان ياتيها قد خرجت من ملكه وقال ابن ادريس قد روي انه اذا كان للرجل جارية فنذر انه متى وطئها كانت
معتقة فان وطئها قبل ان يخرجها من ملكه انعتقت وان اخرجها ثم اشتراها بعد ذلك ووطئها لم يقع بذلك عتق
وفقه هذه الرواية ان صحت انه اذا اخرجها من ملكه انحل نذره لان نذره في ملكه فاذا زال ملكه منها انحل نذره ولا
يصح في ملك الغير فيحتاج اذا عادت الى ملكه الى دليل على عتقها وهذا يدل على عدم قوله بهذه الرواية وهي صحيحة السند
رواها الشيخ في الصحيح عن محمد عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن الرجل تكون له الامة فيقول يوم ياتيها فهي حرة
ثم يبيعها من رجل ثم يشتريها بعد ذلك قال لا باس ان ياتيها قد خرجت عن ملكه ووجه ذلك ان تعليق النذر شرط النذر وهو
بقاء الملك فاذا خرجت عن ملكه فقد انحل النذر لزوال الشرط الذي باعتباره يتحقق النذر فاذا عادت الملك بعد النذر
بعد ذلك وليس بعيدا من الصواب ان يقال انه ليس بنذر لازم لان قوله في السؤال يوم ياتيها فهي حرة ليس صيغة
يقتضي ايجاب العتق ولهذا شاع له الوطي بعد رد الملك اليه وبالجملة فالمسألة مشكل وقول ابن ادريس باطل لان النذر
لا يصح في ملك الغير ممنوع فانه لو نذر انه لو وطئ هذه الجارية ان يعتقها ثم ملكها وجب عتقها **مسئلة** قال
الشيخ في النهاية اذا زوج الرجل جاريته وشرط ان اول ما تلده يكون حرا وقال ابن ادريس ان اراد الشرط المذكور في
اول حمل كان على ما ذكره بذلك اول ولد كان لا اول حمل والذي يخرج ثانيا واعلم ان الشيخ رحمه الله قال في
... اذا قال اول من يدخل الدار من عبيدي حر فدخل اثنان لم ينعتق احدهما لانه لا اول منهما ثم قال وقد
روي في احاديثنا ان الاثنين ينعتقان لانهم رووا انه قال اول ما تلده الجارية فهو حر فولدت توأمين
انهما ينعتقان والشيخ روى هذه الرواية عن عبد الله بن الفضل الهاشمي رفعه قال قضى امير المؤمنين عليه السلام
في رجل نكح وليدة رجل اعتق ربها اول ولد تلده فولدت توأما فقال اعتق كلاهما واعلم
انه فرق بين اول مملوك وبين اول ما تلده لان اول هنا اهله وهي بعض ما يضاف اليه

فاذا اضيف الى النكرة لم تعم واذا اضيف الى ما وهي للعموم عمت وبالجملة قول ابن ادريس هنا حسن
مسئلة قال الشيخ في النهاية واذا اشترى الرجل جارية ولم ينقد ثمنها فاعتقها وتزوجها
ثم مات بعد ذلك ولم يخلف غيرها فان عتقه ونكاحه باطل وترد في الرق لمولاها الاول فان
كانت قد حملت كانت الاولاد رقا كهيئتها وان خلف ما يحيط بثمنها فعلى الورثة ان يردوا ثمنها لمولاها
وقد مضى العتق والتزويج ولا سبيل لاحد عليها وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الذي تقتضيه
اصول مذهب اصحابنا ان العتق المذكور صحيح لانه اعتق ملكه بغير خلاف والحر لا يعود رقا والنكاح
صحيح والولد حر والحر لا يصير عبدا لانه انعقد حرا سواء خلف غيرها من الاموال او لم يخلف والثمن
في ذمته وما ذكره رحمه الله من بطلان العتق والتزويج وصيرورتها واولادها ان حملت رقا غير
مستقيم ولا واضح لانه مخالف للادلة القاهرة ومضاد للكتاب والاجماع والسنة المتواترة
ولانه لا اجماع عليه ولا كتاب ولا سنة وما ذكره شيخنا خبر واحد لا يوجب علما
ولا عملا اورده ايرادا لا اعتقادا ونحن قد بينا في فصل كتاب نكاح الاماء الوجه
في هذه الرواية وحملها على ان يكون المعتق قد اعتق في مرض الموت وتبرع بها ولا
مال له سواها فان العتق يكون باطلا على ما اخترناه في منجزات المريض **مسئلة**
قد بينا ان الشيخ اختار في المبسوط بعد ان نقل في عتق الشقص خلافا في وقت عتقه
فمن بعضهم يعتق كله باللفظ فيكون عليه القيمة في ذمته وعليه تسليمها الى شريكه ومن بعضهم
ان يكون مراعى فان دفع القيمة تبينا انه عتق وقت العتق وان لم يدفع تبينا عدم
العتق في نصيب الشريك هذا القول اقواه وقال ابن ادريس الاظهر ان حصة الشريك
يعتق بنفس اللفظ وفي رواية محمد بن قيس الصحيحة عن الباقر عليه السلام قال من كان شريكا في عبد او امة قليل
او كثير فاعتق حصته وله سعة فليشتره من صاحبه فيعتقه كله وان لم يكن له سعة من مال نظر قيمته يوم
اعتق منه ما اعتق ثم يسعى العبد في حساب ما بقي حتى يعتق ولا دلالة على عدم انعتاقه بمجرد اللفظ وفي رواية الحلبي
عن الصادق عليه السلام انه سئل عن رجلين كان بينهما عبد فاعتق احدهما نصيبه فقال ان كان مضارا كلف ان
يعتقه كله والا استسعى العبد في النصف الاخر وفي رواية سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام ونحوه قال
افسد على صاحبه وفيه دلالة على انه يعتق بالاعتاق حيث افسد وانما افسد باعتبار الاعتاق وفي رواية
غياث بن ابرهيم عن الصادق عليه السلام عن الباقر عليه السلام ان رجلا اعتق بعض غلامه فقال علي عليه السلام
هو حر ليس لله شريك وكذا في رواية طلحة بن زيد عن الصادق عن الباقر عليهما السلام في الرجل يشترك في
ان يكون العبد مشتركا او مشتركا وكلام الشيخ والمفيد رحمهما الله يقتضي انه يعتق بالاداء قال اذا كان العبد بين
شريكين او اكثر فاعتق احدهم حصته من العبد انعتق ملكه خاصة ولزمه ابتياع حصص الشركاء فاذا ابتاعها انعتق

العبد بقدر ما اداه ويبقى بقيته رق وان كان معسرا استسعى العبد في باقي قيمته فاذا اداه الى الحاجة عتق والحق في ذلك
ان يؤمر بالتكسب حسبما يتمكن منه فيؤدي الى الباقي الشركة تمام قيمته او بعضها فمهما ادى انعتق منه بقدره ثم يعتق
بعد ذلك وهذا تصريح بانه يعتق بالاعتاق ولا ينافي ما بعده وقد ظهر من ذلك ان المفيد اختار انه يعتق
بالاداء وابن ادريس بالاعتاق ورجح انه مراعى الاول لو اعتق ثلث عبيده وكانوا ستة او اعتقهم وهو مريض
واحتيج الى القرعة قال الشيخ اقسامها ستة الثاني ان يكونوا على صفة يمكن تعديلهم اثلاثا بالقيمة
والعدد بان يكونوا ستة قيمة كل واحد الف تجعلهم ثلثة اجزاء وكل عبدين جزء ويقرع بينهم
فان كتب الرقاع ويمكن اخراج الاسماء على الرق والحرية واخراج الرق والحرية على الاسماء
فان اردت ان تخرج الاسماء على الرق والحرية كتبت في كل رقعة اسم اثنين فيكون ثلث
رقاع ويقول اخرج رقعة على الحرية فاذا اخرجها عتق من اسمه فيها ولا بد من اخراج
اخرى فتقول اخرج اخرى على الرق فاذا اخرج رق من فيها وعتق الاخران فمتى اخرج الرقعة
على الحرية اجزئه رقعة ومتى اخرجها على الرق فلا بد من مرتين الثالث ان يختلف قيمة
ويمكن التعديل بالقيمة دون العدد وبالعكس بان يكونوا ستة قيمة كل عبد الف وقيمة عبدين الف
وقيمة ثلاثة الف فان اعتبرت القيمة كانت الشركة اثلاثا لكن العدد تختلف ومتى اعتبرت العدد وجعلت
كل عبدين سهما صح لكن اختلفت القيمة فقال قوم يعتبر القيمة ويترك العدد وهو الصحيح عندنا وقال
آخرون يعتبر العدد والوجه عندي ان يكتب رقاع بعدد العبيد ويخرج اسماء على الحرية والرقية وعلى الاول
لانه احوط واعدل فعلى تقدير يكون احد العبدين الذين كتبا في رقعة واحدة حرا والاخر رقا فلا يجوز جمعهما في رقعة
واحدة ويحتمل في الباقي اعتبار العدد لان الثلث وغيره من الاجزاء انما يلحق العدد او العدد لذاته ويلحق
ما عداه باعتبار العدد لحكم الكم المتصل والمنفصل به وقد اضاف الثلث الى العبيد انفسهم وانما يلحق الكم المنفصل
لا غير وكان اضافة الثلث اليهم اولى من اضافته الى القيمة التي لم يكن ملفوظة مسألة قال الشيخ في النهاية
اذا اعتق الرجل مملوك ابنه كان العتق ماضيا وقال ابن ادريس هذه الرواية لا يصح العمل بها الا ان يكون
الابن صغيرا او يكون الاب قد قوم العبد على نفسه والا فلا يصح ذلك والظاهر ان مراد الشيخ بالابن هنا الصغير لما
علم من انقطاع تصرفات الاب في مال الكبير فالصغير لا بد من اشتراطه واما التقويم فليس شرطا بعينه لانه
لو كان عتقه مصلحة للصغير جاز للاب عتقه بحكم الولاية وان لم يقومه على نفسه فالشرط مع احد الامرين
اما الصغر والمصلحة والشيخ رحمه الله احتج بما رواه الحسين بن علوان عن زيد بن علي عن آبائه عن علي عليه السلام
قال اتى النبي صلى الله عليه وآله رجل فقال يا رسول الله ان ابي عمد الى مملوك لي فاعتقه كهيئة المضرة لي فقال
رسول الله صلى الله عليه وآله انت ومالك من هبة الله لابيك انت سهم من كنانته يهب لمن يشاء اناثا ويهب لمن
يشاء الذكور ويجعل من يشاء عقيما جازت عتاقة ابيك يتناول والدك من مالك وبدنك بسبب الا باذنه والجواب ان

السائل صبي وسماه امير المؤمنين رجلا بالمجاز باعتبار ما يؤول اليه او نقول ان الولد اضاف المملوك الى نفسه حيث
انه وارث والده فكانه له مسألة قال الشيخ في النهاية فان اعتق الرجل جارية حبلى من غيره صار ما في
بطنها حرا كهيئتها وان استثناه من الحرية لم يثبت رقه مع تفرد الحرية فيه وتبعه ابن البراج وابن حمزة وهو
ظاهر كلام ابن الجنيد وقال ابن ادريس وهذه الرواية اوردها شيخنا في نهايته ولا دليل على صحتها من كتاب و
لا سنة مقطوع بها ولا اجماع والاصل الاعتق وثبوت العبودية في حملها فمن حرره يحتاج الى دليل ولا دليل على
ما بيناه وانما يصح هذا مذهب الشافعي لانه يجري الحمل مجرى بعض اعضائها ولهذا يقول انه اذا باعها واستثنى
الحمل لا يصح استثناؤه ويحمل الرواية على التقية والوجه ما قاله ابن ادريس والشيخ رحمه الله عول على ما
رواه السكوني عن الصادق عليه السلام ان اباه عليه السلام في رجل اعتق امة وهي حبلى واستثنى ما في بطنها قال الامة
حرة وما في بطنها حر لان ما في بطنها منها وفي سندها ضعف فلا تعويل عليها مسألة قال الشيخ في
اذا اوصى الرجل بالغلام عشر سنين جاز عتقه وصدقته اذا كان على جهة المعروف وتبعه ابن البراج وقال
ابن الجنيد ولما كان العتق فعل ملك واخراجه عن يد المالك لم يجز الا من نافذ الامر وهو يعطي منع عتق الصبي وقال
ابن ادريس قول الشيخ في نهايته رواية اوردها ايرادا لا اعتقادا لانه لا دليل على صحة العمل بها لانها مخالفة لاصول
المذهب وقول الرسول عليه السلام رفع القلم عن ثلاث وذكر الصبي من جملتهم بدليل وقول ابن ادريس هو الوجه
لثبوت الحجر على الصبي حتى يبلغ والشيخ رحمه الله عول على رواية رواها زرارة عن الباقر عليه السلام قال اذا اتى على
الغلام عشر سنين فانه يجوز له في ماله ما اعتق وتصدق على وجه المعروف فهو جائز مسألة قال الشيخ في
الخلاف اذا ورث شقصا من ابيه وامه قوم عليه ما بقي ان كان موسرا واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وفصل في المبسوط
فقال ان كان معسرا قوم عليه كالو باشر عتقه وان كان موسرا فان كان قد ملكه باختياره بعوض كالشراء والصلح
او بغير عوض كالهبة والوصية قوم عليه نصيب شريكه وان ملكه بغير اختياره كالارث فانه لا يقوم عليه باقيه وقال ابن
الجنيد ولو ملك رجل حصة من والده بميراث عتقت عليه فان كان حصته من الميراث مستغرقا القيمة جميع ملك
شركائه فيه عتق عليه ان كان موسرا لانه لذلك لم يكن ما في الورثة ان يستسعوا في بقية حقهم ولا للولد ان يمنع
من اعطائهم قيمة حقوقهم في الدية وعتق جميعه من ماله وليس له ان يرجع على احد لانه فيما اداه من حقوق
شركائه ولو كان دخول الولد في ملك احد الوالدين بهبة او وصية لم يعتق جميعه عليه وكان لشركائه ان
يعتقوا حصصهم ويكون لهم من الولاء بقدرها وليس لهم عندي ان يمنعوا من قبول حقوقهم طلبا للسعاية
في الصغر وهو مذهب المستوفي وابن البراج تبع الشيخ في قوله وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا انه
لا يقوم عليه ما بقي لانه لا دليل على ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع والاصل براءة الذمة والاجماع
انما وقع على ان من اعتق شركا له في عبد وكان موسرا قوم عليه حصة شريكه وكذلك الاخبار انما وردت على ذلك
ولم يجمع اصحابنا على انه اذا ورث شقصا من عبد يعتق عليه ويقوم عليه ما بقي اذا كان موسرا والمعتمد ما ذهب اليه

الشيخ في كلامه دال على اختياره وكان يحسن تقييد اختياره عتق الجميع حيث كان العتق يسري واشبه ذلك الجارح
اذا مات كان المجروح بالسراية فانه حصل قاصدا الى قتل النفس لان الجرح يسري ولان في بقاء المعتق بعضا
اضرارا بالشريك فان لم يعتقه الشريك رجع بالقيمة ويصدق عليه انه افسد على الشريك فيضمن بخلاف ما لو دخل في ملكه بغير
اختياره كالارث فانه لم يختر اعتاقا قدرا وانما هو عتق قهري من قبل الشرع فلا يستعقب العقوبة بتضمين الحصة
ويؤيده ما رواه الشيخ عن محمد بن قيس عن الصادق عليه السلام في المملوك قال قلت له رجل دفع الى رجل الف درهم مضاربة
فاشترى اباه وهو لا يعلم فقال يقوم فان كان زاد درهما واحدا اعتق واستسعى في مال الرجل وهذا الحديث يشعر
بما قلناه حيث انه لم يعلم ان العبد ابوه فلم يقصد الاشتراء بل دخل في ملكه بغير اختياره وفي المخالفة بالارث نظر

مسألة قال الشيخ في ط وف اذا اعتق كافر مسلما ثبت له عليه الولاء لكن الولاء لا يرث ما دام كافرا فاذا اسلم
ورثه واستدل بقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق ولم يفصل فاما قوله تعالى والمؤمنون بعضهم اولياء بعض لا يحمل على الكل في
لكونه في الارث حيث دليل الخطاب وليس بحجة عند الاكثر على ان المراد به النصرة والولاية وذلك لا ارث فيهما
وقال ابن ادريس هذا لا يجوز على ما قررناه من ان العتق لا يقع الا ان يقصد به وجه الله تعالى والكافر لا يعرف
الفاسد بجعله وجه الله تعالى من جهة من غير كتابنا بالتقليد فالوجه ما قاله ابن ادريس وان كان الكفر لا يمنع الاعتقاد
بل اعتقاد جحد النبوة قد يكون يعرف الله تعالى وكذا الجاهل بالله تعالى اذ فعل العارف يصح ان يقصد بالفعل وجه الله تعالى
وان شرطنا في صحة العتق صحة ايقاع النية المتقرب بها الى الله تعالى بحيث يستحق بها الثواب سقط ذلك ولهذا
بلا دليل

مسألة قال الشيخ في ط اذا اعتق عبد نفسه عن الغير بغير الاذن يكون نافذا بانه المعتق فيقع
عن الاذن والولاء له ايضا سواء كان بعوض او لا وان كان بغير اذنه فالعتق عن المباشر دون المعتق عنه وقال
بعضهم عن المعتق عنه وهو قوي والاول اقوى لقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق وان كان بعد وفاته فان كان باذنه وقع
عن الاول وان كان بغير اذنه فان كان تطوعا وقع عن المعتق وان كان عن كفارة نفذ ولا يكون سائبة لا ولاء لاحد عليه
وعندهم يعتق عن المعتق عنه وقال في ف اذا اعتق عن غيره عبدا باذنه وقع عن الآذن دون المعتق سواء كان بعوض
او لا وان كان بغير اذنه صح ووقع عن المعتق دون المعتق عنه واستدل على الاولى بان الآذن في الحقيقة هو المعتق لانه
ولو لم يأمر بذلك لم يعتقه فهو كالوارث يتبع شيء من نفسه او شراؤه له وعلى الثاني بقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق وهو الذي
باشر العتق وقال ابن ادريس الذي تقتضيه اصول مذهبنا ان العتق لا يقع الا في ملك العبد دون الآذن الذي
ليس بمالك لانه لا خلاف في قوله عليه السلام لا عتق الا في ملك ولا طلاق الا بعد نكاح والآذن لم يملك العبد وانما هو على
ملك المباشر للعتق لم يزل ملكه عنه وانما هذا الذي ذكره شيخنا رحمه الله قول المخالفين دون ان يكون ورد في اخبارنا
او اجمع اصحابنا عليه لانه لو اجمع عليه اصحابنا او وردت عليه اخبارنا لما قاله في استدلاله ان الآذن في الحقيقة هو
المعتق وذكر انه يقوله دليلنا اجماع الفرقة وما اختاره الشيخ هو المعتمد لنا انه وجد سبب التحرير فيقع ولم يقع عن
المباشر لانه انما اعتق عن الآذن انما تقربا الى الله تعالى او تحصيلا للاجر ولولا هذا لما اعتق ولا تقرب الى اعتق

فلا يقع منه بامر الاذن لانحصار القول فيهما ولانه لم يقصد العتق عن نفسه ولقوله ولكل امرء ما نوى والعتق
من الامر لم يقع عنه لقوله عليه السلام انما الاعمال بالنيات وانما لامرء ما نوى وما رواه الشيخ في الصحيح عن بريد بن معاوية
العجلي عن الباقر عليه السلام قال سألته عن رجل كان عليه عتق رقبة فمات من قبل ان يعتق فانطلق ابنه فابتاع
رجلا من كسبه فاعتقه عن ابيه وان المعتق اصاب بعد ذلك مالا ثم مات وترك مالا من يكون تركته فقال
ان كانت الرقبة التي كانت على ابيه في ظهار او شكر واجبة عليه فان المعتق سائبة لا سبيل لاحد عليه قال وان
كان توالى قبل ان يموت الى احد من المسلمين يضمن جنايته وحدثه كان مولاه ووارثه ان لم يكن له قريب يرثه و
ان لم يكن توالى الى احد حتى مات فان ميراثه لامام المسلمين ان لم يكن له قريب يرثه من المسلمين قال وان كانت الرقبة التي
على ابيه تطوعا وقد كان ابوه امره ان يعتق عنه نسمة فان ولاء المعتق هو ميراث لجميع ولد الميت من الرجال قال و
يكون الذي اشتراه واعتقه بامر ابيه كواحد من الورثة اذا لم يكن للمعتق قرابة من المسلمين احرار يرثونه قال وان كان
ابنه الذي اشترى الرقبة فاعتقها عن ابيه من ماله بعد موت ابيه تطوعا منه من غير ان يكون امره ابوه بذلك فان
ولاءه وميراثه للذي اشتراه من ماله واعتقه عن ابيه اذا لم يكن للمعتق وارث من قرابته فجعل عليه السلام الولاء لجميع الاولاد
الامر دليل على انتقاله اليه بالامر والاعتاق

مسألة قال الشيخ في النهاية يستحب ان لا يعتق الانسان الا
من اغنى نفسه ويقدر على اكتساب ما يحتاج اليه ومتى اعتق صبيا او من يعجز عن النهوض بما يحتاج اليه فالافضل
ان يجعل له شيئا يعينه به على معيشته وليس ذلك بمفروض وبه قال ابن البراج ويونس وهو المشهور وقد
قال ابن الجنيد ومن اعتق طفلا او من لا يقدر على الكسب كان عليه ان يعوله حتى يكبر ويستغني وقال الصدوق في
ومن اعتق مملوكا لا حيلة له فان عليه ان يعوله حتى يستغني والمعتمد الاول لاصالة البراءة

مسألة قال ابن
الجنيد لو كان العتق في المرض ثم تغيرت حال المعتق بزيادة او نقصان كان التقويم يوم يقع العتق في الحكم وان كان
مدبرا او بوصية كان يوم يموت لان في ذلك وقع العتق ولو كان حال في زمن حالين استحق بهما ولدها
لا نحن منها وقت وقوع العتق والوجه الموت في العتق المنجز والمؤخر كالتدبير والوصية فان الاعتبار بالقيمة انما
هو وقت الوفاة فان نقصت قيمة المنجز لا لو انفق عبد له لم يحفظ على الورثة سوى قيمته الناقصة فلم يتلف عليهم
اكثر منها واما ان زادت القيمة كانت بمنزلة المكتسب للعبد يعتق شيء منه وقت الاعتاق فاذا زادت
قيمة المعتق لم يحسب من التركة ولا عليه واما الرق فيحسب زيادة منها فان خلف ضعف قيمته الاولى
من غيره عتق كله وان خلف اقل او لم يخلف شيئا دخلها الدور فلو كانت قيمته مائة وقت العتق ثم مات ولا
شيء سواه بعد ان بلغت قيمته ثلثمائة فنقول عتق منه شيء وله من زيادة القيمة شيئان وللورثة شيئان
مثل ضعف ما عتق فيصير العبد في تقدير خمسة اشياء بثلاثمائة فالشيء ستون فيعتق منه مائة وثمانون
وللورثة مائة وعشرون ولو صارت قيمته مائتين وخلف السيد مائة غيره فنقول عتق منه شيء وله من بالاعتاق
زيادة القيمة شيء آخر وللورثة منه ومن المائة شيئان بازاء ما انعتق فالجميع في تقدير اربعة اشياء شيئان

العبد من عتقه وشيئان للورثة فالشيء خمسة وسبعون فيعتق منه ثلثة ارباعه وثلث المائة والربع الاخر
للورثة ولو بلغت قيمته ثلثمائة وخلف مائة وعتق منه شيء وتبعه من نفسه باعتبار زيادة القيمة شيئان
للورثة من عتقه وباقي التركة شيئان بازاء ما اعتق فالمجموع في تقدير خمسة اشياء تكمل اربعمائة وهي
اربعة اخماس نفسه وللورثة اشيان من نفسه وباقي التركة فيعتق منه اربعة اخماس وهي مائتان واربعون
ويسترق الورثة خمسة وستون ولهم مائة فيكمل لهم مائة وستون ضعف ما اعتق منه ولو اعتق وقيمته مائة ثم
مات وهي الف عتق منه شيء وتبعه تسعة اشياء وللورثة شيئان بازاء ما اعتق والعبد في تقدير اثنى عشر شيئا للورثة
سدسه فيعتق خمسة اسداسه وعلى هذا المنهاج ولو زادت قيمته قبل الموت صح ثم نقصت بعده فان كانت
بعد حصولها في يد الورثة فكما لو لم ينقص وان كان قبله فكما لو لم يزد **مسئلة** قال ابن الجنيد ولو مات المعتق بعضه
قبل ان يتم عتقه بعتق الشريك او السعاية او ضمان المعتق وكان له مال ادى ما بقي عليه من السعاية وكان باقي ماله للورثة
فان لم يكن له وارث احد ورث المعتق بحق الولاء بقدر حصته التي اعتقها ان لم يكن عتقه سائبة وورث الشريك
بقدر حصته التي بقيت رقا فيه ولو كان مقدار ذلك من ميراثه اكثر من مقدار حصته من قيمته فحكم الحاكم الذي لم يعتق
حصته بقدر قيمة حصته ورد الباقي على المعتق بحق الولاء كان وجها والوجه على تقدير القول بعتقه بالاداء اذا ادى
العبد قبله ولو لم يكن نصيب الحرية لورثة العبد ان كان له ورثة والا فللمعتق المسح به وان نصيب الرقية فانه
للشريك حيث مات على ملكه ولا يؤدى شيئا من المال لا لانه قد تلف والوجه الذي قدره على تقدير حكم الحاكم فليس بجيد
وهذا انما يتاتى لو قلنا انه يعتق بالاعتاق وان العبد يعتق وكلام ابن الجنيد يفسد ذلك لعسر حيث قال لو مات
السيد بعد عتقه حصته من العبد لم يكن للشريك غير استسعاء العبيد ولو اراد الزام الورثة قيمة حصته لم يكن له الا ان
الجناية على حصته لم يكن من جهتهم ان لم يكن للمعتق مال فان كان له ما يحيط بثلثه بقدر ما بقي من حق الشريك في العبد
فشاء الشريك ان يأخذ بقيمة حصته من ثلث الميت كان ذلك له **مسئلة** قال ابن الجنيد ولو شهد بعض
الورثة على الميت بعتقه عبدا له او امة وكان الشاهد مرضيا لم يضمن حصته شركائه وجازت شهادته واستسعى العبد
فيما بقي للورثة ان لم يصدقوا الشاهد فان شهد معه ذلك على الميت عتق من الثلث وكان ولاؤه له وان لم يكن الشاهد
مرضيا لم يلزم الشركاء استسعاء العبد في حصتهم وبقي على اصل العبودية ومضى الشاهد من ملك العبد وقع في حصته
قال الشيخ اذا شهد بعض الورثة انه اعتقه فان كان مرضيا جازت الشهادة وكان ذلك بمنزلة من اعتق المملوك فان لم يكن مرضيا مضى
العتق في حصته واستسعى العبد في الباقي والوجه انه نفوذ ما يمضي الاقرار في حق المقر سواء كان مرضيا او لا ولا
لا يجب السعاية والحاصل فلا فرق بين المرضي وغيره والرواية التي وردت هنا رواية محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما
عليهما السلم قال سألته عن رجل ترك مملوكا بين نفر فشهد احدهم ان الميت اعتقه قال ان كان الشاهد مرضيا لم يضمن
وجازت شهادته واستسعى العبد فيما كان للورثة وبهذه الرواية افتى الصدوق في المقنع ويمكن ان يقال ان
العدالة تنفي التهمة في نظر قاطع الكذب عليه فيمضي الاقرار في حصته خاصة واما في حق الشركاء فيستسعى العبد لكن

اعتق حصته من عبده ولو قصد الاضرار في حقه خاصة واما اذا لم يكن الشاهد مرضيا فانه لا يلتفت
الى قوله لانه متهم خاصة فلا يستسعى العبد في باقي حصص الشركاء فيه على العبودية ويحكم في حصته بالحرية
وهذا عندي محمول على الاستحباب عملا بالرواية **مسئلة** من كان له وارث مملوك اشترى من تركة الميت
واعتق واعطي بقية المال ان لم يكن التركة وافية بقيمته كلا لم يجب شراؤه عند الشيخ وجماعة من علمائنا وقال
قال ابن ابي عقيل يشترى بحساب ذلك ويصاحب فيه بالخيار ان شاء استسعاه فيما بقي من قيمته فان شاء
خدمه بحساب ما بقي منه وسياق البحث فيه قد سبق في باب المواريث ان شاء الله تعالى **مسئلة** قال
الصدوق في المقنع فان قال الرجل لغلامه اعتقك على ان ازوجك جاريتي فان نكحت عليها او تسريت فعليك
مائة دينار فاعتقه على ذلك فنكح او تسرى فعليه ذلك الشرط وعليه دلت الرواية الصحيحة عن محمد بن مسلم عن احدهما
عليهما السلم في الرجل يقول لعبده اعتقك على ان ازوجك ابنتي فان تزوجت عليها او تسريت فعليك
مائة دينار فاعتقه على ذلك فتسرى او تزوج قال عليه مائة دينار والرواية وان كانت صحيحة لكن في العمل بها
نظر **مسئلة** قال الشيخ في ... ان العتق لا يقع بالعبارات مع القصد الى ما دالته ولا يقع شيء
من الكنايات مثل انت سائبة ولا سبيل لي عليك وقال ابو الصلاح العتق يفتقر الى لفظ مخصوص وقصد ثم
قال وفي اللفظ قوله انت حر لوجه الله تعالى وهو يعطي الحصر في هذه اللفظة مع انه قال يجوز ان يجعل عتقها صداقها
وصفته ان يقول لسيدها قد اعتقتك وتزوجتك وجعلت عتقك صداقك وقال ابن البراج صحة العتق
يفتقر الى شروط وهي ان يكون المعتق كامل العقل فيلفظ فيه بالحرية فيقول انت حر فان لم يلفظ باللفظ الذي
قدمناه لم يقع عتقه وكان عتقه باطلا والوجه انه يعتق بلفظ التحرير والاعتاق ايضا لانه حقيقة فيه وهو
اللفظ الموضوع للعتق **مسئلة** لو اختلف المعتق والشريك في قيمة العبد قال ابن الجنيد كان على مدعي
الزيادة البينة فان لم يكن له كان القول قول المعتق مع يمينه وقال الشيخ في ... ان كان العبد حاضرا
العتق فلا نزاع لان قيمته تعرف في الحال وان غاب او مات او مضت مدة يختلف فيها والاختلاف يحصل في قيمته
فيها فعلى قوم القول قول المعتق وقال آخرون القول قول الشريك فمن قال العتق باللفظ قال القول قوله
لانه غارم ومن قال بالشرطين او بالاداء قال القول قول الشريك لان ملكه ينتزع منه بعوض كالشفعة اذا
اختلفا في قدر الثمن كان القول قول المشتري لان الشفيع ينتزع الملك منه بعوض ويلزم من هذا ان يكون مذهب
الشيخ تقديم قول الشريك مع يمينه لانه يذهب الى ان العتق انما **مسئلة** قال الشيخ في ... اذا اوصى
بعتق عبد يخرج من الثلث ثم مات كان على الوارث ان يعتقه فان فعل والا اعتقه السلطان فلا يعتق
بعد موته فاذا اعتقه السلطان او الوارث كان حرا حين الاعتاق لا حين الوفاة فان كان قد اكتسب فكل ما اكتسبه
فهو قبل وفاة الموصي فهو للموصي في حياته وللورثة بعد وفاته وكل ما اكتسب بعد الوفاة وبعد العتق الوفاة
وكان لاحق به فاذا ثبت انه يرجع اليه فانما يملكه بعد العتق لانه قبله رقيق لا يملك واما كان لاحق به وليس بجيد

لان سبب العتق ان كان تاما جامعا للشرائط وجب ان يثبت معلوله والا كان معلولا ولو كان الكسب الحاصل للرقبة لوجود
السبب التام فيه وهو الملك وهذا بخلاف الكتابة لانه عاوض على منافعه كما عاوض على نفسه فكان الكسب تابعا
له مسئلة قال الشيخ في ط قيمة من اعتقه في مرضه يعتبر حين الاعتاق لانه وقت استحقاق العتق وهو
قول ابن الجنيد الذي نقلناه اولا والاقرب اعتبار الوجه في ذلك والاصل في هذه المسئلة ان نقول ان العبد اذا اعتقه مولاه
المريض ولا شيء له سواه ثم مات قبل ان يكون حرا كله او يعتق ثلثه يحتمل الاوجه الثلاثة فان قلنا انه يموت حرا كله او رقا كله
ويعتق ثلثه يحتمل الاوجه الثلاثة فان قلنا انه يموت حرا كله والوجه ما قدمناه اولا والاخير نقلنا كلام ابن الجنيد في هذه المسئلة
وان قلنا بالثاني جاء ما قال الشيخ وابن الجنيد وطريق استخراج معرفة العدد المعتق منه على قولهما انا نفرض قيمته
مائة مثلا حال الاعتاق ثم رجع الى خمسين فنقول عتق منه شيء ورجع الى النصف شيء فيبقى خمسون ناقصة بنصف
شيء تعدل ضعف ما عتق وذلك شيئان فاذا جبرت وقابلت صارت خمسون كاملة تعدل ضعف شيئين ونصفا
فالشيء عشرون ولما حكمنا برجوع الشيء الى نصف شيء كان المعتق خمسه عبد خمسه لان نصف شيء خمس
شيئين ونصف وكان قيمة النصف وهو خمس العبد عشرين يوم الاعتاق وعاد الى عشرة وبقي للورثة اربعة اخماسه
وقيمته يوم الموت اربعون وهو ضعف ما عتق فان خلف الميت مائة اخرى فعلى ما اخترناه يعتق باجمعه لانه
ثلث التركة وعلى قولهما نقول عتق منه شيء ثم عاد ورجع الى نصف شيء بقي منه خمسون الا نصف شيء ويكون للورثة مائة
وخمسون الا نصف شيء تعدل شيئين فعند الجبر والمقابلة يكون مائة وخمسين تعدل شيئين ونصفا فالشيء ستون
يعتق منه ثلاثة اخماسه وهي الان ثلثون وللورثة مائة وعشرون ضعف ما عتق منه ولو اعتق ثلاثة اعبد قيمة كل واحد
مائة فعادت قيمة احدهم الى خمسين فان خرجت القرعة للذي انتقص قيمته عتق ويعتق ثلث الآخرين بالقرعة
ايضا عندنا وعلى ما اختاره رحمه الله لا يعتق من الآخرين شيء لانه قد كانت قيمته يوم الاعتاق مائة ومضى
بقي للورثة ضعفها وان خرجت لاحد الآخرين فعلى قولنا وقولهما يعتق منه خمسة اسداسه وقيمتها للآخرين
وثلث يبقى للورثة ثلثه سدسه الآخران وجملة قيمتها مائة وستة وستون وثلثون وهو ضعف ما عتق لان المحسوب
على الورثة الباقي بعد النقصان وهو مائتان وخمسون ولو اعتق عبدين لا مال له سواهما قيمة كل واحد مائة ثم
عادت قيمة احدهما الى خمسين فان خرجت القرعة للذي لم ينقص قيمته عتق نصفه وبقي للورثة نصفه
والآخر وهما ضعف ما عتق عندنا وعندهما وان خرجت الذي انتقص عتق كله على ما اخترناه وعلى
قولهما يقع الدور لانا نحتاج الى اعتاق حصته معتبرا بيوم الاعتاق والى ابقاء بقيته للورثة معتبرا بيوم
الموت وطريقه ان نقول عتق منه شيء وعاد الى نصفه فبقي للورثة مائة وخمسون الا نصف شيء يعدل شيئين
ونصفا فالشيء ستون فان عرفت ان المعتق من العبد يوم الاعتاق ستون وعاد هذا القليل الى ثلثين فبقي
للورثة خمساه هو العبد وهو عشرون والعبد الآخر وهو مائة وذلك ضعف ما عتق ولولا انا اطولنا في
هذه المسئلة في هذا الكتاب وكثرنا الامثلة ليحصل التمهر فيما يرد على العقلية

من هذا الباب مسئلة قال الشيخ في النهاية واذا اوصى بعتق مملوك وبشيء آخر لقرابته ولم يبلغ الثلث ذلك
بدا بعتق المملوك وما فضل بعد ذلك كان لمن اوصى له وقال في ط وان كانت العطايا مرتبة فان لم يكن فيها عتق قدم الاول
سوى بين الكل بالسوية وان كان فيها عتق قال بعضهم قدم العتق على غيره وهكذا رواه اصحابنا وقال بعضهم
بالكتابة لو اوصى بعضها لمن جعلها عتق فهل يستوي بين الكل او يقدم العتق فعندنا العتق يقدم وقال بعضهم
يستوي فاما اذا اوصى بالكتابة وغيرها فعندنا انها تقدم وقال بعضهم يسوى لان الكتابة معاوضة تجري
مجرى البيع والوجه عندي تقديم الاول فالاول وقد تقدم البحث في ذلك في الوصايا مسئلة
قال الشيخ في ط اذا ملك بعض من يعتق عليه بالشراء او الهبة والوصية قوم عليه ثم قال ولو اوصى للصبي والمجنون
ببعض من ينعتق عليه بني على قولين قبل ان يقوم عليه نصيب شريكه ام لا فان قلنا يقوم لم يقبله وان قلنا لا يقوم قبله
وقبل لانه النفع له وهو الاقوى عندي وبين الكلامين منافاة الفصل الثاني في الولاء مسئلة لو مات
معتق قال الشيخ في النهاية لا يخلو اما ان يكون المعتق رجلا او امرأة فان كان رجلا ورث ولاءه اولاده الذكور
منهم دون الاناث فان لم يكن له ولد ذكور وكان له بنات كان ولاؤه لعصبته دون ولده وقال في
ط الولاء لحمة كلحمة النسب يثبت به الميراث الا انه لا يرث المولى مع وجود واحد من ذوي الانساب سواء كان ذا فرض
او لا وسواء كان بعيدا او قريبا من اب كان او من ام وعلى كل حال واذا لم يكن له احد كان ميراثه لمولاه الذي اعتقه
او من يتقرب من جهته من الولد والوالدين والاخوة من قبل ابيه او من قبل امه وفي اصحابنا من قال الاخوة من
جهتهما او من يتقرب بابيه من الجد والعمومة واولادهم ولا يرث احد ممن يتقرب من جهة امه من الاخوة والاخوات
ومن يتقرب بهذا ولا الجد ولا الجدة من قبلها لانهم يتقربون بها فان لم يكن احد ممن ذكرناه كان ميراثه للامام والمرأة
اذا اعتقت عبدا كان ولاؤه لها وترث بالولاء بلا خلاف ولا ترث المرأة في الولاء الا في موضع احدها اذا باشرت العتق
فيكون مولى لها او يكون مولى لمولى لها واذا خلف المولى اخوة او اخوات من الاب والام او من الاب دون الام
واختلفوا في ميراث مولاه فيهم للذكر مثل حظ الانثيين وقال المخالف للذكور دون الاناث وفي اصحابنا من
قال بذلك وقال في ف الولاء يجري مجرى النسب ويرث من يرث من ذوي الانساب على حد واحد الا
الاخوة من الام ومن يتقرب بها من الجد والجدة والخال والخالة واولادهما وفي اصحابنا من قال انه لا يرث
النساء من الولاء شيئا وانما يرثه الذكور من الاولاد دون العصبة واذا كان المعتق امرأة فولاؤها لعصبتها
دون ولدها سواء كانوا ذكورا او اناثا واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وقال شيخنا المفيد وان مات المعتق
قبل العتق ثم مات المعتق بعده ولم يترك ولدا ولا ذا قرابة كان ميراثه لولد مولاه الذي اعتقه ان كانوا
ذكورا فان لم يكن له ولد ذكور كان لعصبة مولاه دون الاناث من الولد واذا اعتقت المرأة العبد ثم ماتت و
حيث مات ولم يترك ولدا ولا ذا قرابة فالسنة ان ميراثه لعصبتها وان ماتت قبله وخلفت ولدا ذكرا كان ميراثه
له فان لم يكن لها ولد ذكر فميراثه لعصبتها وقال ابن الجنيد والنساء لا يرثن من الولاء شيئا و

وقال ابن ابي عقيل ومن اعتق عبدا فله ولاؤه ما دام حيا فاذا مات مولاه فلعصبته الذين عليهم الدية اذا جنى جناية
خطأ فان مات المعتق وترك وارثا من اولي رحامه فالميراث للمولى معه لقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم
اولى ببعض واختلفت الشيعة في العاقلة فقال الاكثرون العاقلة هم ورثة الرجل يقسم عليهم الدية ويكون لهم الولاء
ورووا عن امير المؤمنين علي عليه السلام والائمة من ولده عليهم السلام انهم قالوا تقسم الدية على من احرز الميراث ومن احرز
الميراث احرز الولاء وهذا مشهور عندهم وقال الاقلون والعاقلة هم العصبة دون الورثة وروي عن الائمة عليهم
السلام ان امير المؤمنين علي عليه السلام قضى في امراة عتقت رجلا وشرطت ولاءه فاختصم في ولائه بعدها اولادها وعصبتها
فحكم بالولاء لعصبتها دون اولادها قال والقول الاول عندي اشبه بقولهم واولى لان الشافعي يجوز ان يكون
في الفريضة لاجماع العامة على ذلك ولما قد سبق من الاقاويل فيه من الاحكام المشهورة ولم يختلف الشيعة في ان
العقل على من له الولاء وقد زعم بعض العامة ان الولاء كلحمة النسب للذكور الورثة والعقل على العصبة واحتجوا
بان عليا عليه السلام والزبير اختصما الى عمر في معتق وهي صفية ام الزبير وعمة علي عليه السلام فحكم عمر بالميراث للزبير
وبالعقل على علي عليه السلام وهذا من الاحكام التي انكرها علي امير المؤمنين عليه السلام لانه ان كان الولاء للزبير فيجب ان يكون عليه العقل وان كان
العقل على علي عليه السلام فيجب ان يكون الولاء له وقد حكم الله عز وجل والرسول عليه السلام بالولاء لمن عليه العقل وقال الصدوق في
فان ترك بنين وبنات مولاه المنعم او المنعم عليه ولم يترك وارثا غيرهم فالمال للبنين دون البنات لان مولاه للذكر دون الاناث
لان الولاء لحمة كلحمة النسب وقال ابو الصلاح ورابع المستحقين يعني للارث مولى النعمة ومن يقوم مقامه في العصبة
من بعده بشرط فقد ذوي الانساب فان كان معه زوج او زوجة فللزوج النصف بالتسمية والباقي لذي
دون نحو النعمة وللزوجة الربع والباقي لمولى النعمة او عصبته واولادهم الولد ثم الاخوة ثم الاعمام ثم بنو العم
الذكور منهم الذكور منهم دون الاناث وابن البراج تبع كلام الشيخ في النهاية وقال ابن حمزة والاولى بالمعتق
ما دام حيا رجلا كان او امراة فاذا مات وكان رجلا كان ذلك لولده الذكور دون الاناث والابن يقاسم على
رواية وولد الولد يقوم مقام ابيه في مقاسمته والام لا ترث الولاء على الصحيح والاخ من الاب والام او الاب
يورثه دون الاخ من الام على ترتيب سائر المواريث وان كان المعتق امراة ومات كان الولاء لعصبتها دون
ولدها وقال ابن ادريس اذا مات المعتق وخلف مولى او مولاة او ان مات المنعم فالولاء يجري مجرى النسب و
ويرثه من يرث من ذوي الانساب على حد واحد الا الاخوة والاخوات من الام او من يتقرب بها من الجد والجدة
والخال والخالة واولادهما وفي اصحابنا من قال انه لا يرث النساء من الولاء شيئا وانما يرثه الذكور من الاولاد
والعصبة وهذا مذهب شيخنا في النهاية والايجاز والاول مذهبه في الاستبصار فانه قال فيه البنت ترث من ميراث
المولى كما ترث الابن قال وهو الاظهر من مذهب اصحابنا وهو مذهبه في مسائل الخلاف واستدل باجماع الفرقة وبقوله عليه
السلام الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب قال والذي يقوى في نفسي وبه افتي لان هذا الخبر مجمع عليه متلقى بالقبول
عند الخاصة والعامة فلا يعدل عنه والاجماع معتقد لاصحابنا على المسألة وتخصيص العموم به وان كان المعتق امراة فالولاء لها

ولا ترث والاموال لها ما دامت حية فاذا ماتت ورث ولاء مواليها عصبتها من الرجال دون اولادها سواء
كان الاولاد ذكورا او اناثا لان اجماع اصحابنا منعقد على ذلك فهو مخصص لعموم الخبر المتقدم ذكره
الى شيخنا المفيد في مقنعته فانه قال يرث ولاء اولادها الذكور دون الاناث وابن ابي عقيل ذهب الى ان
الولاء يرثه اولاد المراة سواء كانوا ذكورا او اناثا وهو يجري مجرى النسب على حد واحد الا الاخوة والاخوات
من الام ومن يتقرب بها وهو اختيار شيخنا ابي جعفر في مسائل الخلاف وهو قوي يجب ان يعتمد عليه للخبر المتقدم
ذكره وما قلناه من تخصيصه بالاجماع رجعنا النظر في اقوال اصحابنا وتصانيفهم فرايناها مختلفة غير
متفقة فالاولى التمسك بالعموم الى ان يقوم دليل الخصوص والمعتمد ما قاله الشيخ في النهاية لنا ما رواه الشيخ
في الصحيح عن معوية بن عمار عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل كان عليه عتق رقبة فمات قبل ان يعتق فانطلق
ابنه وابتاع رجلا من كسبه فاعتقه عن ابيه وان المعتق اصاب بعد ذلك مالا كثيرا ثم مات وترك لم يكن وارث
فقال ان كانت الرقبة التي كانت على ابيه في ظهار او واجبة عليه فان المعتق سائبة لا سبيل لاحد عليه وان كان توالى
قبل ذلك الى ان يموت الى احد من المسلمين ان لم يكن له قريب يرثه من المسلمين وان كانت الرقبة التي على ابيه تطوعا وقد كان
ابوه امره ان يعتق عنه نسمة فان ولاء المعتق هو ميراث لجميع ولد الميت من الرجال قال ويكون الذي اشتراه فاعتقه
بامره كواحد من الورثة اذا لم يكن للمعتق قرابة من المسلمين احرار يرثونه قال وان كان ابنه الذي اشترى الرقبة فاعتقها
عن ابيه من ماله بعد موت ابيه تطوعا منه من غير ان يكون امره ابوه بذلك فان ولاءه وميراثه للذي اشتراه من ماله فاعتقه
عن ابيه اذا لم يكن للمعتق وارث من قرابته وفي الصحيح عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى في رجل حرر رجلا فاشترط
ولاءه فتوفي الذي اعتق وليس له ولد الا النساء ثم توفي المولى وترك مالا وله عصبة فاحتق في ميراثه بنات مولاه
والعصبة فقضى بميراثه للعصبة الذين يعقلون عنه اذا احدث حدثا يكون فيه عقل وان كان المنعم امراة فان ولاءها
لعصبتها دون ولدها لنا ما رواه عاصم بن حميد في الصحيح عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام
على امراة اعتقت رجلا واشترطت ولاءه ولها ابن فالحق ولاءه بعصبتها الذين يعقلون عنه دون ولدها
وفي الصحيح عن يعقوب بن شعيب عن الصادق عليه السلام قال سالته عن امراة اعتقت مملوكا ثم ماتت قال يرجع الولاء
الى بنيها وفي الصحيح عن جعفر بن سماعة عن ابي ولاد قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اعتق جارية صغيرة لم
تدرك وكانت امه قبل ان تموت سالته ان يعتق عنها رقبة من مالها فاعتقها بعدما ماتت امه لمن يكون ولاء المعتق
قال فقال يكون ولاؤها لاقرباء امه من قبل ابيها ويكون نفقتها عليهم حتى تدرك وتستغني قال ولا يكون للذي اعتقها
من امه شيء من ولائها قال الشيخ فاما ما رواه السكوني عن جعفر عن ابيه عن علي عليه السلام قال قال النبي صلى الله عليه وآله
الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب فلا ينافي الاخبار لان قوله لا يحتمل ان يكون المراد المنع من جواز بيعه كما لا
يجوز بيع النسب وقوله لا يباع ولا يوهب وان مثل النسب في انه يرثه الاولاد الذكور دون الاناث للاخبار
السابقة في كتاب الميراث وروى عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام قال اذا ماتت مولى الحرة عبد الملك

من اسمعيل واكبر ابن ابي حمزة وفي طريقها الحسن بن سماعة وقال الحسن بن سماعة هذه الرواية تدل على ان المرأة
ترث الولاء لكنها تقية للعامة قال الشيخ هذا الخبر يحمل على ان البنت ترث من ميراث المولى كما يرث الابن ومولاه
مذهب اصحابنا وقد تقدم الخلاف فيما قدمناه في كتاب العتق من ان الميراث للاولاد والمولى الذكور منهم دون الاناث فاذا لم
يكن اولاد ذكور كان للعصبة لان في هذا الخبر مع وجود العصبة اعطاء المال للبنت والوجه في الاخبار التي ذكرناها
انحملها على التقية لانها موافقة للعامة هذا اذا كان المعتق امراة فلا خلاف بين الطائفة ان الميراث للعصبة دون
الاولاد ذكورا كانوا او اناثا وقد دللنا عليه فيما تقدم مسألة قال الشيخ في ط اذا ملك من ينعتق عليه بعوض
او بغير عوض عتق عليه وكان ولاؤه له لعموم الخبر وما رواه الصدوق في الصحيح عن [illegible] عن الصادق عليه السلام في رجل ملك ذا رحم
هل يصلح له ان يبيعه او يستعبده قال لا يصلح له بيعه ولا يتخذه عبدا وهو مولاه واخوه في الدين فان مات ورثه
الا ان يكون له وارث اقرب اليه منه وتبعه ابن حمزة وقال ابن ادريس هذا غير صحيح ولا مستقيم لانا قد بينا انه لا خلاف
بين اصحابنا في ان الولاء يستحقه المتبرع بالعتق دون غيره وايضا قول الرسول صلى الله عليه وآله المجمع عليه الولاء لمن
اعتق وهذا ما اعتق بغير خلاف لانه انعتق عليه بغير اختياره فان اراد شيخنا بقوله لعموم الخبر هذا الخبر الذي ذكرناه فهو
بالضد من مراده واستشهاده وقول ابن ادريس لا بأس به وهو المعتمد وهو قول ابن الجنيد فانه جعل من اقسام
مسألة
التي لا ولاء للمعتق عليه كل ذي رحم عتق على قريبه بحكم ما اعتق وهو نظير العتق في الواجب لا ولاء للقريب عليه
قال الشيخ في ط المدبر يثبت عليه الولاء بغير خلاف وكذا ام الولد وتبعه ابن حمزة وقال ابن ادريس قوله في المدبر صحيح لا خلاف
عندنا فيه فاما ام الولد فلا ولاء عليها لاحد من جهة مولاها لما قدمناه من الادلة وجناه والذي قاله ابن ادريس هو الحق لانها
تعتق من نصيب ولدها عندنا مسألة قال الشيخ في ط قد ذكرنا ان النسب اذا [illegible] يتفرع منه العصبة [illegible]
اب وان كذلك هنا في الولاء الذي يتفرع منه العصبة ابن المولى وابن المولى فابن المولى والاب يقربان بمعادل الولاء
لانهما في درجة واحدة وعند المخالفين ان الابن اولى وقال ابن الجنيد ان المعتق اذا كان رجلا [illegible]
من ابن المعتق وولده وقال ابن حمزة والولاء للمعتق ما دام حيا رجلا كان او امرأة فاذا مات وكان رجلا كان الولاء لولده
الذكور دون الاناث والابن يقاسم الاب على وراثته والحق ما قاله الشيخ لنا ان الولاء لحمة كلحمة النسب فيشاركه في
الحكم مسألة قال الشيخ في ط وان الجد والاخ يستويان وهما بمنزلة الاخوين في الولاء يتقاسمان المال
وهو المشهور عند علمائنا وقال ابن الجنيد الجد من قبل الاب اولى بالولاء من الاخ وهو قول [illegible] والحق
ما قاله الشيخ لنا ان علة الولاء لحمة كلحمة النسب ولانهما يدليان بالاب فيتساويان في الحكم مسألة المشهور بين
علمائنا ان المولى لا يرث المعتق قال الشيخ وادعى عليه الاجماع من الفرقة واستدل عليه ايضا بقوله عليه السلام الولاء لمن
اعتق وهذا ما اعتق وقال الصدوق اذا ترك الرجل مولى [illegible] ولم يترك وارثا غيره فالمال له فان ترك مولى منعم
او منعم عليه رجالا ونساء فالمال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين فان ترك بنين وبنات مولاه المنعم او المنعم عليه فالمال
للوارث منه وهو اولى الارحام [illegible] وقال ابن الجنيد والمولى الاسفل يرث الذي اعتقه اذا لم يخلف

الذي اعتقه وارثا غيره والوجه ما قاله الشيخ والدليل ما تقدم مسألة في عبارات بعض اصحابنا ان الولاء يورث
كما المال ونص ابن الجنيد على [illegible] فانه قال واذا مات المعتق وكان رجلا وخلف اثنين والمعتق حيا كان
ولاؤه للاثنين فان مات احدهما وخلف بنات ثم مات المعتوق ولم يكن للابن بنين يعصبه من الولاء ولم يرث
بنوه كان للابن المعتق الباقي وحده وقال الشيخ في الايجاز الولاء لا يورث مع بقاء من يرث في درجته
مثل ان يكون للمعتق ولدان ذكران فما داما حيين كان الولاء لهما فان مات احدهما وخلف ولدا كان الولاء
للباقي من الولدين دون ولد الولد لانه لا يرث مع الولد للصلب ولد الولد ولا يورث عندنا ان الولاء يورث
لحمل الارث [illegible] على اشتراط الولاء لحمة كلحمة النسب وكما لا ينتقل النسب ولا يورث بل
يورث به كذا الولاء والرواية تظهر فيما سوره ابن الجنيد فرقا [illegible] الولاء لا يورث به ولا يورث كان الميراث
للابن دون ابن الابن [illegible] موروث كان ميراث المعتق بين ابن الابن وابن الابن لانه [illegible]
ورثا الولاء بالسوية فاذا مات احدهما وخلف ابنا استقل بما يستحقه ابوه من الولاء وهو نصفه الاخر وكان
الولاء مشتركا بين العم وابن الاخ وباقي مباحث الولاء تاتي في الميراث ان شاء الله تعالى وظاهر كلام الشيخ والمفيد
[illegible] يقتضي اشتراط الشهادة في التبري ولاء المعتق بتبرئها وظاهر كلام ابن الجنيد يقتضي المنع
المعتمد [illegible] ان المراد بالشهادة في جميع العقود والاحكام ثبوتها عند الحاكم لا وقوعها في نفسها لعدم الطلاق
عندنا فكذا هنا والشيخ عول على ما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال من اعتق رجلا سائبة
فقال الرجل يعتق غلامه ويقول اذهب حيث شئت ليس لي من ميراثك شيء ولا علي من جريرتك شيء ويشهد على ذلك
شاهدين والجواب ان يحمل الحديثين دلالة على الاشتراط الفصل الثالث في التدبير مسألة قال الشيخ في
وشيخنا المفيد في المقنعة التدبير ان يقول الرجل لعبده او امته انت رق في حياتي حر او حرة بعد وفاتي وقال ابن
ابي عقيل التدبير ان يقول الرجل لعبده او امته انت مدبر في حياتي وحر بعد وفاتي وقال ابن الجنيد والذي عليه
السيد اذا اراد تدبير عبده ان يعتقه بعد موته ان يقول ليشهد من يحضره بشهادة اني قد اعتقت فلانا [illegible]
مني وهو حر او امته [illegible] او يقول انت [illegible] او اذا مت فانت حر وكذا قال ابو الصلاح وابن حمزة وقال ابن ادريس
لامته [illegible] لا ان يقول انت رق في حياتي لانه لو لم يقل ذلك وقال انت حر بعد وفاتي كان ذلك كافيا [illegible]
لم [illegible] ولا [illegible] شيخنا المفيد [illegible] مسألة
قال الشيخ في [illegible] اذا قال انت مدبر [illegible] لا يتعلق [illegible]
[illegible] فانت حر او انت حر اذا مت [illegible]
والصحيح التدبير ان يقول اذا مت فانت حر او محرر او عتيق [illegible] عندنا فاما اذا قال
حر فقال بعضهم هو كناية وكذلك القول اذا قال [illegible] قال القوم هو صريح وقال الاخرون هو كناية
قوي وان كان [illegible] كلام ابن الجنيد [illegible] بقوله انت مدبر مع النية وقال ابن البراج

كقوله لانسان لمملوكه انت رق في حياتي وحر لوجه الله تعالى بعد وفاتي فاذا قال هذا القول صح التدبير
كذا لو قال انت حر لوجه الله تعالى اذا انا مت وان حدث بي حدث الموت وانت محرر او انت عتيق بعد وفاتي
اذا مت مدبر ويريد بذلك عتقه بعد موته او ما اشبه ذلك من الالفاظ كان جائزا تاما يحمل على الاول وهذا يدل
على ان قوله انت مدبر صريح في التدبير وهو المعتمد لنا ان اللفظ الموضوع المختص به وكان صريحا فيه وقول
الشيخ في غيرها غير جيد مسألة قال الشيخ في [illegible] ومتى اراد المدبر بيعه من غير ان ينقض تدبيره لم يجز له الا ان يعلم المبتاع
انه يبيعه خدمته وانه متى مات كان حرا لا سبيل له عليه وقال ابن ابي عقيل وابن الجنيد ان بيع المدبر لا
يشترط على المشتري عتقه واذا اعتقه المشتري فالولاء لمن اعتق [illegible] الا ان يبيع خدمته فاذا مات المدبر فالمدبر حر
وقال الصدوق واذا اعتق الرجل غلاما او جارية عن دبر منه ثم يحتاج الى ثمنه فليس له ان يبيعه الا ان يشترط
على الذي يبيعه اياه ان يعتقه عند موته قال ابن الجنيد وعن امير المؤمنين عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله باع
خدمة المدبر ولم يبع رقبته فلا اختار عندنا بيع رقبة المتطوع بتدبيره اذا احتاج السيد الى ثمنه لحدوث خبار
فاما المدبر عن نذر فقد كان نذره [illegible] وجب على السيد تدبيره فلا يجوز بيع رقبته وانما يباع من هذا خدمته مدة حياة
سيده والاحوط ان يباع ذلك منه بمكاتبة او غيرها ولا اختار بيع المتطوع بتدبيره وخدمة الواجب تدبيره في حياة
الا ان لم يملك السيد بدينه ولم يكن [illegible] بعده ولو باع خدمته مدة من نفسه لم يسقط ما وافقه عليه بموت
السيد فان كان دينا الحال وجب عليه بموته وان كان منجما كان الموت شرطا على تحريره كالكتابة وقال المفيد ولمالك العبد ان
يبيعه بعد التدبير بمنزلة متى مات الذي باعه صار حرا لا سبيل للذي ابتاعه عليه وقال ابن البراج [illegible] المدبر
ان يبيع خدمته او [illegible] يرجع منه [illegible] بالمشتري [illegible] الا حياة الذي دبره فاذا مات
عتق من الثلث وقال [illegible] دبر مملوكا واراد بيعه لم يجز ذلك الا ان ينقض تدبيره ويعلم المشتري انه يبيعه
خدمته فانه متى مات هو كان حرا لا سبيل له عليه وقال ابو الصلاح ويجوز بيعه في حال التدبير فاذا مات مدبره
عتق على مشتريه فان كان عالما بالتدبير حال الابتياع [illegible] فلا شيء له وان لم يعلم رجع الى التركة بالثمن
فيه وان كان ناسيا بعد فارجع في تحريره [illegible] بموت مدبره وقال ابن حمزة ويصح التصرف فيه بالبيع والهبة
والهبة وغير ذلك رجوعا واذا اراد ذلك رجع ثم باع او فعل ما شاء وقال الشيخ في [illegible] قد ادى بيع المدبر
دون نقضه ناقض التدبير ولو وهبه كانت الهبة رجوعا في التدبير سواء اقبضه او لا وكذا لو اوصى به ثم قال [illegible]
اذا دبر عبده ثم اراد بيعه والتصرف فيه كان له ذلك اذا نقض او لم ينقض تدبيره لم يجز بيع رقبته وانما يجوز بيع
خدمته مدة حياته وقال [illegible] فاختار سيده تسليم الجميع فان استغرق الارش قيمته بيع فيها
وبطل التدبير وان كان الارش لا يستغرق قيمته ولم يمكن بيع بعضه بيع كله والفضل لسيده وان بيع بعضه كان
الباقي مدبرا وكل موضع [illegible] نقض التدبير وروى اصحابنا ان التدبير باق اذا مات السيد يعتق على المشتري
ويجب ان يبيعه بهذا الشرط ومتى [illegible] يملكه بعده [illegible] هل يبقى حكم التدبير او لا

بموت مدبره وان كان لم ينقض تدبيره فالتدبير باق الا ان عندنا يصح بيع خدمته دون رقبته مدة حياته
وقال ابن ادريس حقيقة بلا دلالة [illegible] يقتضي الرجوع عن التدبير الذي هو عندنا بمنزلة
الوصية وهذا الذي يقتضيه اصول مذهبنا وهو مقالة السيد المرتضى ذكره في المسائل الناصريات فاما
ان كان التدبير عن واجب فيمكن بيعه على وجه جهة الصلح فيكون الصلح على منافعه مدة حياة من دبره ولا يمنع
ان يسمى هذا الصلح على المنافع في هذا الموضع بيعا والمعتمد جواز بيعه وانه مع البيع يبطل التدبير لنا انه وصية
بالعتق للمعتق وكل وصية يجوز الرجوع فيها اجماعا ويتحقق بالاخراج عن ملك الموصي اجماعا وما رواه
محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام وقد سئل عن رجل دبر مملوكه ثم احتاج الى ثمنه قال فقال هو مملوكه ان
شاء باعه وان شاء اعتقه وان شاء امسكه حتى يموت فاذا مات السيد فهو حر من ثلثه وفي الحسن عن معاوية بن عمار
قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المدبر قال هو بمنزلة الوصية يرجع فيها متى شاء وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن
الباقر عليه السلام قال [illegible] في رجل دبر مملوكه ثم يحتاج الى الثمن قال اذا احتاج الى الثمن فهو له يبيع ان شاء وان
اعتق فذلك من الثلث احتج الشيخ بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام في الرجل يعتق غلامه
او جاريته عن دبر منه ثم يحتاج الى ثمنه ايبيعه قال لا الا ان يشترط على الذي يبيعه اياه ان يعتقه عند موته
وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام مثله وفي الصحيح عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن العبد
والامة يعتقان عن دبر فقال لمولاه ان يكاتبه كيف شاء وليس له ان يبيعه الا ان يشاء العبد ان يبيعه قدر حياته
وله ان يأخذ ماله ان كان له مال وعن القاسم بن محمد عن علي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اعتق جارية
له عن دبر في حياته قال ان اراد بيعها باع خدمتها في حياته فاذا مات اعتقت الجارية وان ولدت اولادا فهم بمنزلتها
وعن السكوني عن جعفر عن ابيه عن علي عليه السلام قال باع رسول الله صلى الله عليه وآله خدمة المدبر ولم يبع رقبته قال الشيخ
الوجه في الجمع بين الاخبار السابقة وهذه ان المولى اذا اراد بيع رقبة المدبر احتاج الى ان ينقض تدبيره كالذي
اذا اوصى بوصية ثم اراد تغييرها احتاج ان ينقض وصيته لانه بمنزلة الوصية فاذا نقض التدبير جاز له بيع الملك
على كل حال وان لم يرد ان ينقض تدبيره واثر تركه على حاله جاز له ان يبيع خدمته طول حياته ويشترط ذلك على
المشتري فاذا مات الذي دبره صار حرا وقال في كتاب الاستبصار الذي اعمل عليه جواز بيع المدبر انما هو بيع خدمته
دون رقبته لانا قد بينا انه ما دام مدبرا لا يملك منه الا الخدمة مدة حياته واذا لم يملك غيرها لم يجز له بيع
شيء سواه والاخبار الدالة على ان المدبر بمنزلة الوصية فالمراد ان المدبر ان نقض التدبير كان له ان ينقض الوصية
فمتى نقض عاد المدبر ملكه وقلنا الصالح يجوز له بيع رقبته كما يجوز له بيع غيره من المماليك ومتى لم ينقض
التدبير واراد بيعه لم يجز له ان يبيع الا الخدمة وهذا الذي ذكره الشيخ ليس بجيد لما بينا من ان التدبير وصية
وانما يبطل بالخروج عن ملكه ومنع ان التدبير لا يصح لعدم كونها اعيانا [illegible] لعدم العلم بها وعقد رهن لا يوجد في
للمبيع [illegible] نحمل المنع من بيع المدبر على ما اذا كان التدبير واجبا فهنا لا يجوز بيعه لما فيه من مخالفة النذر

بيع الخدمة على الاجارة لانها في الحقيقة بيع المنافع مدة معينة ويريد ببيع الخدمة مدة حياته ان لا يوجره مدة
معينة فاذا انقضت المدة جاز ان يوجره اخرى وهكذا مدة حيوته **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا دبر رجل
جارية وهي حبلى فان علم بذلك كان ما في بطنها بمنزلتها يكون مدبرا فان لم يعلم بحملها كان الولد رقا وكونه
ماضيا في الجارية فان حملت بعد التدبير وولدت اولادا كان اولادها بمنزلتها مدبرين فمتى مات الذي دبرهم
صاروا احرارا من الثلث فان زادوا على الثلث استسعوا في الباقي فاذا اراد ان ينقض تدبير الاولاد
وانما ان ينقض تدبير الام فحسب وتبعه ابن البراج والبحث هنا يقع في موضعين الاول الولد الحمل يسرى له
الحرية في النهاية مع علمه بالحمل والا فلا وتبعه ابن البراج على ذلك وقال ابن الجنيد لو دبرها وهو لا يعلم انه حامل
ولم يذكر تدبير ما في بطنها لم يستعبد التدبير وهو يشعر بموافقة الشيخ وكذا ابن حمزة وافق الشيخ ايضا الشيخ
في الخلاف وطوف قال في الخلاف اذا دبرها وهي حامل بولد مملوك فهي مدبرة وحملها مدبر معها وبه قال المخالف و
روى اصحابنا ان الولد لا يكون مدبرا وفي موضع آخر اذا دبر حمل جارية صح ويكون مدبرا دون امه ولو دبرها كان
مدبرة امه لو دبرها كانت مدبرة وولدها عند المخالف وقد بينا انه عندنا في الطرفين على حق واحد
ولا يبيعه وقال في الخلاف او دبرها وهي حامل بمملوك لم يدخل الولد في التدبير واطلق في الكتابين ولم يفصل
في العالم وغيره وقال ابن البراج واذا دبر امته وهو لا يعلم انها حامل ولم يذكر تدبير ما في بطنها كان الذي
هنا وكذلك ان حدث الحمل بعد التدبير كانا جميعا مدبرين ويعتقان معا من الثلث وقال ابن ادريس الذي يقتضيه
مذهبنا ان ما في بطنها لا يكون مدبرا مثلها لانه ما دبره والتدبير حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي
ولا يرجع في مثل هذا الى اخبار الاحاد والمعتمد الاول سواء علم المدبر ولا الا ان يدبرهم بما المباشرة
لنا الاصل بقاء الملك واستصحاب فيه سالم عن معارضة التدبير لانه عنى الام وهو لا يدل على نماء ولد
الولد لعدم صدق اسمها عليه وعدم دلالته عليه بشيء من الدلالات الثلث ولما رواه الشيخ في الموثق عن عثمان
بن عيسى الكلابي عن ابي الحسن الكاظم عليه السلام قال سالته عن امراة دبرت جارية لها فولدت الجارية جارية نفيسة
فلم تدر المراة المولود مدبرا او غير مدبر فقال لي متى كان الحمل بالمدبر قبل ان دبرت او بعد ما في بطنها فالجارية
مدبرة والولد رق وان كان انما احدث الحمل بعد التدبير فالولد مدبر في تدبير امه احتج الشيخ بما رواه الحسن
بن علي عليه السلام عن الرضا عليه السلام قال سالته عن رجل دبر جارية وهي حبلى فقال ان كان علم بحبل الجارية
فما في بطنها بمنزلتها وان كان لم يعلم فما في بطنها رق ورواه الصدوق وفي الصحيح عن الحسن بن علي الوشا
عن الرضا عليه السلام والجواب الحمل على ما اذا دبر الحمل مع الام الثاني لو حملت بعد التدبير ثم رجع في تدبير الام قال
الشيخ لم يكن له نقض التدبير في الاولاد وكذا قال في الخلاف لو دبر امته ثم حملت بمملوك من غيره بعد التدبير كان
الولد مثل امه ينعتقون بموت سيدها وليس له نقض تدبيرهم وانما له نقض تدبير الام واستدل باجماع الفرقة
وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال ابن الجنيد ولو اراد السيد فسخ التدبير عن الاولاد لم يكن فسخه ذلك عندنا

ولده من التدبير وهو جيد وقال ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا ان له الرجوع في تدبيرهم ايضا كالام وهو
المعتمد لنا ان التدبير وصية وكل وصية يجوز الرجوع فيها والمقدمتان اجماعيتان **مسئلة** قال الشيخ في النهاية
اذا دبر عبده وعليه دين فرارا من الدين ثم مات كان التدبير باطلا وبيع العبد في الدين وان دبره في
حال السلامة ثم حصل عليه دين ومات لم يكن للديان على المدبر سبيل وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذا
غير واضح لان التدبير بمنزلة الوصية يخرج من الثلث ولا يصح الا بعد قضاء الديون فعلى هذا التحرير يباع
العبد في الدين ويبطل التدبير على كل حال سواء دبره في حال السلامة او فرارا من الدين والمعتمد غير واضح
لان التدبير بمنزلة الوصية يخرج من الثلث ولا يصح الا بعد قضاء الديون فعلى هذا التحرير يباع العبد
في الدين ويبطل التدبير على كل حال سواء دبره في حال السلامة او فرارا من الدين وانما هذا خبر واحد اورده ايراد
لا اعتقادا والمعتمد ان التدبير ان كان واجبا بنذر وشبهه لم يكن للديان عليه سبيل وان كان تبرعا بطل ايضا مع استغراق
الدين التركة فانا على الاول انه عتق واجب بعد الموت فاشبه المتقدم على كتابه المديون وعلى الثاني انه وصية
فتقدم الدين عليها احتج الشيخ بما رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام عن رجل دبر غلامه وعليه دين
فرارا من الدين قال لا تدبير له وان كان دبره في صحة منه وسلامة فلا سبيل للديان عليه وفي الصحيح عن الحسين
بن علي بن يقطين قال سالت ابا الحسن عن بيع المدبر قال اذا اذن في ذلك فلا باس به وان كان على مولى العبد دين
فدبره فرارا من الدين فلا تدبير له وان كان دبره في صحة وسلامة فلا سبيل للديان عليه ويمضي تدبيره والجواب
الحمل على ما قلناه من انه واجب بنذر وشبهه فانه كان فرارا من الدين لم يكن للديان عليه سبيل ولو
لم يكن في سلامة ونذر ان تدبير فرارا من الدين لم ينعقد نذره لانه لم يقصد القربة **مسئلة** قال الشيخ في
النهاية اذا جعل الانسان خدمة عبده لغيره وقال متى مات من جعل له الخدمة يكون حرا كان ذلك صحيحا فمتى
مات المجعول له ذلك صار حرا فان ابق العبد لم يرجع الا بعد موت من جعل له خدمته لم يكن لاحد عليه سبيل
وصار حرا وتبعه ابن البراج وهو يدل على جواز التدبير معلقا بغير المالك وهو ظاهر كلام ابن الجنيد وصرح
ابن حمزة بالجواز وقال التدبير عتق معلق بموت المعتق او بموت من جعل سيده خدمته له مدة حيوته ثم قال
فان ابق المدبر بطل التدبير فان ولد في ابقه لا ابن فالاولاد ولاد كان الجميع مولاه فان مات المولى كان الجميع له وان
فان دبره وجعل خدمته مدة حياته لنفسه او لغيره دابق المدبر ولم يرجع الا بعد وفاة سيده لم يكن عليه
سبيل الاحد والظاهر ان الغير في قوله لنفسه راجع الى العبد وقال ابن ادريس قد روي انه اذا جعل الانسان خدمة
عبده لغيره وقال متى مات من جعل له خدمته يكون حرا كان ذلك صحيحا فمتى مات المجعول له ذلك صار حرا
فان ابق العبد ولم يرجع الا بعد موت من جعل له خدمته لم يكن لاحد عليه سبيل وصار حرا والاولى ترك العمل بهذه
الرواية وتحقيقها لانها مخالفة لاصول مذهبنا من ان التدبير في عرف الشريعة عتق العبد بعد موت مولاه والمولى
المالك غير مولاه فان ايضا لو كان التدبير صحيحا لكان اذا ابق يبطل التدبير لان عندنا ان اباق المدبر يبطل التدبير

وفي هذه الرواية أن أبق العبد ولم يرجع إلا بعد موت من جعل الخدمة له لم يكن لأحد عليه سبيل وصار حرا وهذا مخالف
لحقيقة التدبير وأيضا وهذا حكم شرعي يحتاج في إثباته إلى دليل شرعي ولا دليل على ذلك إلا هذه الرواية الشاذة و
الحق ما اختاره الشيخ لنا أن العتق قابل للتأثير كما هو قابل للتنجيز ومعلوم أنه لا منافاة بين الأنحاء فيه فكان العتق
الأول قابل التعليق في صورة المعتق المعاد [illegible] كان قابلا لذلك التعليق أيضا إذا قصد [illegible] وعدم المنافاة
في ذلك معلوم قطعا وما رواه الشيخ في الصحيح عن يعقوب بن شعيب قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يكون
له الخادم فيقول هي لفلان تخدمه ما عاش فإذا مات فهي حرة وتأبق الأمة قبل أن يموت الرجل بخمس سنين أو ست سنين
ثم يجدها ورثته ألهم أن يستخدموها بعد ما أبقت فقال لا إذا مات الرجل فقد عتقت وقول ابن إدريس التدبير في الشرع
عتق العبد بعد موت مولاه ممنوع بل هو العتق المرجو وهو شامل للصورتين واستدلاله بالملازمة بين صحة [illegible] بطلانه
على تقدير الإباق ممنوع والقياس على جعل الخدمة للمدبر باطل لأنا لا نقول بالقياس فلا يجوز التمسك به مع ثبوت
الفارق ووجوده فإن الخدمة إذا جعلت للمدبر ثم أبق فقد قابل النعمة بالكفر ولا يتحقق ذلك [illegible] كالقاتل في
العمد مع الوارث بخلاف ما إذا جعلت الخدمة للغير وهذه الرواية ليس شيء مع أنها صحيحة السند متلقاة
بالقبول عمل بها الأكثر من علمائنا ولم نر لها مخالفا سواه واعتضادها بالحكم المناط بها الأحكام الشرعية فلا وجه
لردها مسألة قال الشيخ في [illegible] والمدبر لا يجوز أن يعتق في كفارة ظهار ولا في شيء من الواجبات التي على
الإنسان في العتق ما لم ينقض تدبيره فإن نقض تدبيره ورده إلى الرق جاز له بعد ذلك [illegible] وجب
عليه وتبعه ابن البراج وقال ابن إدريس الحق أن له التصرف فيه وإخراجه عن ملكه رجوع عن التدبير فلا يحتاج إلى القول
بأنه ينقض تدبيره وإلى هذا يذهب شيخنا أبو جعفر في مسائل الخلاف فإنه قال إذا دبره ثم وهبه كانت هبته رجوعا في
التدبير سواء أقبضه أو لم يقبضه والأقرب قول الشيخ رحمه الله عولا على ما رواه عبد الرحمن في الموثق قال سألته عن رجل قال لعبده إن
حدث بي حدث فهو حر وعلى الرجل تحرير رقبة في كفارة يمين أو ظهار أله أن يعتق عبده الذي جعل له العتق إن حدث
به حدث في كفارة تلك اليمين قال لا يجوز للذي جعل له ذلك وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام في رجل جعل لعبده العتق
إن حدث به حدث وعلى الرجل تحرير رقبة واجبة في كفارة يمين أو ظهار أيجزي عنه أن يعتق عبده ذلك قال لا
الرقبة الواجبة عليه الأولى لأن ملكه ناقص فلا يجزي [illegible] إنما يكمل بنقض التدبير وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله
تعالى مسألة قال السيد مما انفردت به الإمامية أن من دبر نصيبه من عبد ثم مات أعتق نصيبه
والقول في نصيب شريكه كالقول فيمن أعتق عبدا مشتركا [illegible] في العتق
[illegible] على المسلمين واحدة وقال الشيخ في [illegible] إذا كان العبد بين شريكين فدبر أحدهما نصيبه لم يقوم
عليه نصيب شريكه وقال أيضا ولو كان الإنسان مملوك فدبر نصفه كان صحيحا ولا يسري إلى النصف الآخر وقال ابن
البراج [illegible] إذا دبر حصته من مملوكه فإذا مات [illegible] بحصته من مملوك كان بمنزلة الذي يعتق الحصة وقال ابن
إدريس إذا كان عبد بين شريكين فدبر أحدهما نصيبه لم يقوم عليه نصيب شريكه وقال السيد المرتضى حكم المدبر

بين الشريكين حكم العتق سواء في التقويم والسعاية والأول اختيار شيخنا أبي جعفر وهو الذي يقوى في
نفسي لأنه لا دليل على التقويم وإلحاق حكمه بالعتق يحتاج إلى دليل وهو ضرب من القياس ونحن لا نقول به ولأصالة
براءة الذمة وقول الشيخ هنا هو الأجود عملا بالأصل مسألة قد تقدم الخلاف بين علمائنا في أن تصرفات
المولى في التدبير من البيع والهبة وغيرها إبطال للتدبير وذكرنا قول الشيخ في [illegible] واختياره فيهما
أن ذلك إبطال وهو اختيار ابن إدريس وقال ابن حمزة لا يكون ذلك رجوعا والحق الأول لما تقدم وقال
ابن الجنيد وللمدبر [illegible] أن يرجع في تدبيره الذي يتطوع به في مرضه وصحته وإن جعله مهر الزوجة وهو شرط على نفسه
مسألة قال ابن الجنيد ولو قال السيد لعبده أنت حر يوم أموت وقال أردت أن أموت نهارا دون
الليل كان ذلك بالنذر أشبه منه بالتدبير لأنه لا يوجب له العتق عند موت سيده على كل حال وكذا لو قال
أنت حر بعد موت فلان ولو جعل له العتق بعد وقت من موت سيده كان ذلك وصية يعتقه في معنى التدبير
والوجه أن الأول تدبير فإذا مات نهارا أعتق وإلا فلا ولو جعل له العتق بعد وقت من موت سيده كان باطلا
لأنه عتق معلق على وجه وصفة قال ولو قال أنت حر إذا [illegible] أو قدم فلان فأنت حر كان نذرا لا تدبيرا
فإذا كان ذلك الشيء صار العبد مدبرا والوجه بطلان ذلك لأنه علق العتق بالشرط والتدبير وقد أجمع علماؤنا
على بطلان العتق المعلق بالشرط ونص على بطلان التدبير المعلق على الشرط أيضا ثم قال ولو قال السيد إن شاء فلان و
فلان فعبدي حر [illegible] أو تدبيرا لم يكن حرا إن شاء أحدهما دون الآخر وإن مات ولم يكن منهما جميعا المشيئة لذلك وكذلك
لو قال لعبدين أنتما حران أو مدبران إن قدم فلان أو بعد موتي فمات أحدهما بطل التدبير في الآخر والوجه ما قدمناه
من بطلانه [illegible] فإنه معلق على شرط وأما قوله في الثانية وهو ما لو قال لعبديه أنتما حران أو مدبران بعد موتي فمات
أحدهما بطل التدبير فليس بجيد لأنه لا يبطل التدبير في أحدهما بل يبطل فيهما [illegible] شرطا قال وأما المدبر
عن نذر [illegible] فإنه لا يجوز بيعه وكذا إذا باع في [illegible] حياة سيده
والأحوط أن يباع [illegible] بكتابة أو غيرها ولا أختار بيع المتطوع بتدبيره وخدمته الواجب [illegible] في [illegible] أو
غيره إلا أن لم يعتق السيد [illegible] ولم يكن بغنى من بيعه وقد بينا فيما تقدم أنه لا يمنع بيع الخدمة فالمدار
بذلك الإجارة مع الكلام والأول وقال ولو باع جارية التي دبرها في بطنها [illegible] ولدها أحد وجوه في
تدبير الحمل وتبعه ابن البراج وليس بجيد لأن الحمل لا يدخل في بيع الأم إلا أن يشترطه المشتري فيبطل تدبيره ولا
[illegible] حتى يموت الذي دبره
ثم استسعوا في قيمته والوجه بطلان التدبير بالدفع للاستحقاق مسألة قال الشيخ في [illegible] إذا ارتد
المدبر فالتدبير بحاله فإن مات [illegible] بطل التدبير فإن لحق بدار الحرب بطل تدبيره [illegible] باق
السيد [illegible] تدبيره وهذا [illegible] على ارتداده وقال ابن الجنيد ولو ارتد المدبر ولحق بدار الحرب فأسره المسلمين
بطل التدبير وهذا [illegible] ارتداده يقتضي بطلان تدبيره وليس عليه [illegible] الاستصحاب ويقتضي [illegible]

المفهوم وان كانت صيغته اشتراط الاسر فالاحق بدار الحرب فانا اراده فهو ممنوع لان مجرد الاباق مستقل
بالبطلان **مسألة** قال الشيخ في ط اذا ارتد المسلم ثم دبر مملوكا فان كان ممن يستتاب لم يزل ملكه وما لو
صح تدبيره وان كان ممن لا يستتاب فانه يجب عليه القتل على كل حال وقال في ط اذا ارتد ولا ثم دبر عبدا فالكلام
في ملكه ثم في تصرفه وفيها ثلاثة اقوال احدها باطل والثاني صحيح والثالث مراعى قال ويقوى في نفسي ان ملكه
باق لانه لا دليل على زواله واما تصرفه فانه باطل لانه محجور عليه بالردة فعلى هذا تدبيره باطل وقال في كتاب المرتد
في ط ان المرتد عن غير فطرة فلا يزول ملكه وتصرفه صحيح عملا بالاصل وسيأتي البحث فيه ان شاء الله تعالى
مسألة قال الشيخ في ط يعتبر المدبر من الثلث فان احتمله عتق فان لم يكن له مال سواه عتق ثلثه ورق ثلثاه
ولا يقوم عليه ولا على الورثة وان كان دين فان ابرأ صاحب الدين عتق كله فان امتنع من الابراء بيع في الدين وبطل التدبير
وفي عتق الجميع اشكال الا انا ان قلنا ان الورثة يملكون التركة بالموت ويتعلق الدين بها كتعلقه بالرهن او ارش الجناية
لم يجعلها في حكم مال الميت فانه لا يعتق المدبر من الجميع لان الوصية هنا سلمت من مزاحمة الدين فلا يعتبر فيها شيء الا
والوارث ضعفه **مسألة** قال الشيخ في ط لو ادعى الوارث ان اباه كان رجع في التدبير قبل الوفاة فالقول
قول المدبر فان اقام الوارث بينة على الرجوع لم يقبل الا ذكرين وفيه اشكال والاقوى قبول رجل وامرأتين لانه
يعني المال **مسألة** قال في ط لو دبر جارية ثم صح ويكون مدبرة دون ابنتها فان باع الام وقصد
بالبيع الرجوع في التدبير صح البيع وان لم يقصد بطل البيع عند بعضهم وقال بعضهم لا يبطل وعندنا ان شرط الرجوع
صح البيع فاذا مات السيد عتق وان اعتق عبدا قبلنا ولم يقصد الرجوع بطل البيع والولد ان لم يعلم بطنها الولد
ثم باعها فولدت قبل ستة اشهر من حين العقد فالبيع باطل والولد مدبر وان ولدت بعد ستة اشهر فصاعدا
قولان احدهما البيع مردود لانه باع في وقت هو ممنوع من بيعها فيه لجواز ان يكون الحمل قائما والثاني
جائز والاول اصح وهذه الاحكام مشكلة اما اولا فلان البيع يقتضي بطلان التدبير وقد سلف واما ثانيا فلانه
ان ابطله فيما او لم يقصد الرجوع لم يبطل البيع بل يصح اذ القصد كما يقتضي بطلان التدبير واما ثالثا فلان
بيعها لا يستلزم بيع ولدها **مسألة** قال الشيخ في ط اذا كان العبد بين شريكين فدبر احدهما نصيبه واعتق
الآخر نصيبه لم يقوم عليه حصة شريكه لان له جهة يعتق بها والاقوى التقويم لانه عبد لم يخرج بالتدبير عن
الرقية **مسألة** قال ابن البراج اذا قال انت حر اذا جاءت سنة كذا او شهر كذا او يوم كذا فحضر الوقت
الذي ذكره وهو في ملكه كان حرا وان رجع فيه قبل ذلك بان يخرجه عن ملكه ببيع او هبة او غير ذلك كان الامر
في تدبيره اذا قال اعتق فيها قدم زيد فمات حر ومتى برئ عمرو من مرضه فمات حر كان له بيعه قبل قدوم زيد
او قبل برء عمرو فان قدم هذا او برأ هذا من مرضه وهو في ملكه عتق عليه والحق خلاف هذا كله للاجماع المنعقد
منا على ان العتق بشرط باطل **مسألة** قال ابن البراج اذا ارتد المدبر ولحق بدار الحرب ثم [illegible]
الاول فلانه كالاباق بطل تدبيره ولو اخذه المسلمون واسترقوه سيده قبل القسم او بعده كان على تدبيره والوجه بطلان التدبير

لانه بالاباق بطل ولحوقه بدار الحرب اباق وزيادة فاذا عاد بعد بطلان التدبير لم يعد التدبير
قال الشيخ في ق اذا دبر مملوكا ثم كاتبه كان ذلك ابطالا للتدبير وللشافعي قولان احدهما انه وصية
قال رجع فيها كما قلناه واذا قال عتق بصفة لم يبطل ثم استدل بانه قد ثبت ان التدبير وصية واذا ثبت ذلك
ثبت لان احد لا يجمعان [illegible] مع ثبوته وقال في المبسوط اذا دبره او لا ثم كاتبه فمن قال التدبير وصية قال
يكون رجوعا فيه فهو وصية فصح كما لو اوصى بعبده ثم كاتبه ومن قال هو عتق بصفة قال يصير مكاتبا مدبرا
وقال ابن الجنيد ولا بأس بكتابة المدبر واي الامرين سبق عتق باداء الكتابة او موت السيد فاذا مات السيد
كان ما بقي عليه من مال الكتابة دينا للورثة فان كان السيد ابطل التدبير بجعل الكتابة بدلا منه وشرط عليه انه ان
عجز كان للورثة ولم يكن الفسخ للتدبير بل للكتابة [illegible] بالفسخ لانه قد فسخ الكتابة على [illegible] وقال
ابن البراج اذا كان السيد مدبرا لم يبطل التدبير بالكتابة فان ادى الكتابة قبل موت سيده اعتق وبطل التدبير وان
مات سيده وكان يخرج من الثلث عتق وبطل عنه السعاية وان لم يخرج من الثلث عتق منه بما يخرج منه وبطل من مال
الكتابة بقدر ما عتق منه ويسعى فيما بقي فان مات السيد وليس له مال غيره ولم يكن ادى من الكتابة شيئا عتق من
الثلث وسعى في ثلثي القيمة [illegible] وفي الكتابة والمعتمد ما قال الشيخ لنا ان الكتابة والتدبير متنافيان وقد بينا ان كل
فعل ينافي التدبير [illegible] وان التدبير وصية وقد نقضه بالكتابة فتبطل الاولى للتنافي [illegible]
والثاني باطل لحجة ما ذكر فبطل المعتمد لان [illegible] الفرق ظاهر فان الوصية [illegible]
العتق **مسألة** قال ابن البراج اذا كان لعبدان لكل منهما مكاتبة واحدة على الف درهم وكل منهما كفيل عن صاحبه
ثم دبر احدهما ومات السيد عتق المدبر ورفعت حصته من الكتابة واخذ الورثة حصة الآخر [illegible] وان اخذها
المدبر يرجع بها على صاحبه وهذا يشعر بجواز كفالة كل من الغريمين لصاحبه بما عليه من المال [illegible]
[illegible] والمعتمد ان نقول انه يصح كفالة كل منهما لصاحبه فلا فائدة في الكفالة لان [illegible]
[illegible] احدهما [illegible] كان له مطالبته بجميع الدين [illegible] **مسألة** قال ابن البراج
اذا كان العبد بين اثنين فدبر احدهما نصيبه كان نصيبه مدبرا ولم يلزمه لشريكه قيمته فان مات عتق نصف العبد
كان بقية القيمة من ثلثه فان لم يكن في الثلث فضل كان مخيرا بين ان يعتق او يستسعى وليس عليه [illegible] لان المراد ان
كان مراده ايجاب التقويم على المدبر لعتق المدبر بعد موته فهو خطأ لانه لا يملك بعد موته شيئا وان كان ايجابها على الورثة
فليس بصحيح ايضا لانهم لم يباشروا العتق **مسألة** قال الشيخ تدبير الكافر جائز وكذا لو كان السيد
حربيا [illegible] او وثنيا وقال ابن ادريس لا يقع التدبير [illegible] لكون القربة لله تعالى [illegible]
سائر الاعراض [illegible] فعلى هذا تدبير الكافر غير جائز والمعتمد ما قال الشيخ لنا [illegible] عتق الكافر
فتدبيره اولى [illegible] كالوصية احتج بان [illegible] القربة شرط ولا يتحقق في الكافر والكبرى ممنوعة **مسألة** جوّز الشيخ
تدبير العبد الكافر وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية [illegible] الكافر [illegible] وقد مضى الكلام في هذه المسألة

ما دام المال ان حق الكافر لا يجوز فان المعتق بشرط التدبير والوجه ما قاله الشيخ وقد تقدم في العتق مسألة
قال الشيخ في ف اذا دبر الكافر عبده فاسلم العبد فان رجع في تدبيره بيع بلا خلاف وان لم يرجع في تدبيره بيع
عليه وهو احد قولي الشافعي والاخر لا يباع واحتج باجماع الفرقة على ان العبد اذا اسلم في يد الكافر اعطي ثمنه و
قوله عليه السلام الاسلام يعلو ولا يعلى عليه ولو لم يبع عليه فكان لمولاه عليه طاعة كان فيه علو وهو كافر وذلك ينافي
الخبر وقال في ط ايضا اذا دبر الكافر عبده ثم اسلم نظر فيه فان رجع السيد في تدبيره بعناه عليه وان قام على التدبير
قال قوم يباع عليه وهو الصحيح عندنا وقال اخرون لا يباع وقال ابن البراج اذا دبر ذمي مملوكه فاسلم المملوك
قيل له ان اردت الرجوع في التدبير بعناه عليك فان لم ترد حيل بينك وبينه واخرج لحاله الى ان يموت فينعتق
او يستسعيه ان لم يف ملكك على ذلك وربح بنبعيد الغيبة والمعتمد الاول لما تقدم مسألة قال ابن البراج
الحربي اذا دخل دار الاسلام بامان ودبر عبدا له كان جائزا وان اراد الرجوع الى دار الحرب لم يمنع من ذلك فان اسلم المملوك
قيل للحربي ان رجعت في التدبير بيع عليك وان لم ترجع منع ذلك وان لم يرجع حيل بينه وبينه الخدمة وان اراد
العود الى بلده وكان مملوكا له ان شئت من يقبضه فان مات كان مخلوا وان انفقت بعد على السعاية سعى لك في قيمته فان
كان التدبير حصل في دار الحرب ومنع مستامنا والعبد معه فاسلم العبد بيع عليه على كل حال والوجه ما تقدم من انه يباع
عليه ولا فرق بينما وقع التدبير في دار الحرب او دار الاسلام مسألة قال الشيخ في ف اذا ارتد المسلم ثم دبر
مملوكا فان كان ممن يستتاب لم يزل ملكه عنه ووقع تدبيره وان كان ممن لا يستتاب زال ملكه فانه يجب عليه القتل على
كل حال وقال في ط اذا دبر ثم ارتد فالكلام اولا في ملكه ثم في تصرفه وفيهما ثلاث اقوال احدها باطل والثاني
صحيح والثالث مراعى ويقوى في نفسي ان ملكه باق وان تصرفه فانه باطل لانه محجور عليه بالردة فعلى هذا تدبيره
باطل وقد تقدمت هذه المسألة وقال ابن البراج وانه بطل اذا ارتد مملوكه وتاب قبل الحكم للحاكم بالحاقه فتدبيره ثابت وان
لحق بدار الحرب وقتل او مات كان تدبيره باطلا والوجه التفصيل انه ان كان قبل حكم الحاكم صح والا فلا مسألة
في الكتابة مسألة قال الشيخ في النهاية وحد العجز في المكاتب المشروط ان يؤخر نجما الى نجم او يعلم من حاله
انه لا يقدر على فك رقبته وتبعه ابن البراج وقال المفيد فان اشترط في الكتابة انه ان عجز عن الاداء والطالب به
عبدا فعجز عن الاداء بعد حلول الاجل والطالب بالاداء وقد حل الاجل كان عبدا على حاله قبل الكتابة وهذا يقتضي ان
يكون العجز تاخير النجم عن وقته وقال ابن الجنيد ولو قال له على انك ان عجزت شيئا من مال الكتابة ونجومه فهو رق رجع
رقا فعجز عن اداء نجم في وقته او بعضه ان شاء سيده فان قال فان عجزت عن نجم من نجومه فنجم عليه بعض النجم
الاخر لم يرجع رقا وكذا ان تاخر عنه بعض نجم الى ان يؤديه مع الذي يليه وقال الصدوق وان كاتب رجل
عبده وشرط عليه ان عجز فهو رد في الرق فلم شرطه حتى يعجز المكاتب عن نجم فانه عجز ورد رقا وقال ابن ادريس وحد العجز
هو ان يؤخر نجما الى نجم والاولى ان نقول ان يؤخر النجم بعد محله فان تاخير النجم الى النجم الاخر فعلى جهة الاستحباب فكان
عليه الى ذلك الوقت وهو موافق لما ذكره شيخنا المفيد وهو ايضا اختيار الشيخ في ب وعمل المعتمد لانه يخلو ايا اشرطه

لمولى الفسخ نقضه للاشتراط وما رواه معوية بن وهب في الصحيح عن الصادق عليه السلام انه قال فقلت له
ما حد العجز فقال ان قضاتنا يقولون ان عجز المكاتب ان يؤخر النجم الى النجم الاخر حتى يحول عليه الحول قلت فما تقول
انت فقال لا ولا كرامة ليس له ان يؤخر نجما عن اجله اذا كان ذلك في شرطه وفي الصحيح عن معوية بن وهب عن
الصادق عليه السلام قال سالته عن مكاتبة ادت ثلثي مكاتبتها وقد شرط عليها ان عجزت فهي رد في الرق ونحن
في حل مما اخذنا منها وقد اجتمع عليها نجمان قال ترد ويطيب لهم ما اخذوا وقال ليس لها ان تؤخر النجم
بعد حله شهرا واحدا الا باذنهم احتج الشيخ بما رواه اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام عن ابيه عليهما السلام
ان عليا عليه السلام كان يقول اذا عجز المكاتب لم ترد مكاتبته في الرق ولكن ينتظر عاما او عامين فان قام
بمكاتبته والا رد مملوكا واحتج الصدوق بما رواه جابر عن الباقر عليه السلام قال انما انه من المكاتب شرط ان عجز
فهو رد في الرق فعجز قبل ان يؤدي شيئا فقال ابو جعفر لا يرد في الرق حتى يمضي ثلث سنين ويعتق منه مقدار ما ادى
فاذا اصبر وافليرطهم انه يرده في الرق وقد روى القسم بن سليمان عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه
السلام كان يستسعي المكاتب انهم لم يكونوا يشترطوا ان عجز فهو رقيق وقال ابو عبد الله عليه السلام شرطهم فقال
ينتظر وايا المكاتب ثلاثة انجم فان عجز كان رد رقيقا والجواب الحمل على الاستحباب وهو ضعيف السند
مسألة منع السيد المرتضى في الانتصار وقوى الشيخ في ف من كتابة العبد الكافر واستدل عليه بقوله تعالى
علمتم فيهم خيرا ومن ذهب الى انه في تحريره تسليطا على مكاره اهل الدين والايمان ولقوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم
فيهم خيرا قيل المراد المال وحسن التكسب فانه لا يستحق الكافر والمرتد ذلك لانه من حرب بانه فيها خير و
يسمى الايمان خيرا وان لم يكن هو سهل الحمل على ما ذكرناه اولى ولو تساوقا المعاني في الاحتمال لوجب الحمل
على الجميع والوجه الجواز لما تقدم في عتق الكافر والخبر لا حمل الدين لم يكن منافيا للجواز لان الامر كما يتبع
الصلاح والايمان فالله لا يمنع من كتابة الكافر مسألة قال الشيخ في النهاية اذا مات المكاتب
المشروط عليه وخلف مالا واولادا كان ما تركه لمولاه دون غيره وكان اولاده مماليك له وان مات المكاتب
المطلق وترك مالا واولادا ورثه مولاه بقدر ما بقي من العبودية وكان الباقي لولده اذا كانوا احرارا
فان كان المكاتب قد ادى قبل موته بعد الكتابة من عنده كان حكم ولده حكمه في انه يسعى في ما بقي من مال ابيه
بقدر ما بقي على ابيه فان ادى الابن ما كان قد بقي على ابيه صار حرا لا سبيل لمولاه عليه وان لم يكن له مال
استسعاه مولى الاب فيما بقي على ابيه فمتى ادى صار حرا وتبعه ابن البراج وقال المفيد فان مات المكاتب المطلق
فله مال واولاد احرار ورثوا منه بحساب الحرية فيه وكذلك ان مات وله قرابة احرار ورثوا منه بحساب الحرية
فيه وقال الشيخ في ط اذا مات المكاتب المشروط عليه وخلف تركة فانه كان فيها وفاء لما عليه وفي منه ما عليه
وكان الباقي لورثته وان لم يكن فيه وفاء كان ما خلفه لمولاه لانه مات عاجزا عن الاداء وان كان له اولاد من امته
كان حكمهم حكمه وان وفاما عليه انعتقوا وان عجزوا عن ذلك كانوا مماليك لسيد ابيهم وان كان المكاتب المطلق

ورث عنه بنسبة ما ادى منه ورثته وعنه بنسبة ما بقي السيد وقال في ط اذا كان مشروطا عليه انفسخت الكتابة وما خلفه
لسيده وان كانت مطلقة وقد ادى بعضه كان لسيده بنسبة ما بقي من الرقبة ولورثته بنسبة ما تحرر منه وقد
روي انهم يؤدون ما بقي عليه ويحرر كله وما بقي لهم وقال الصدوق فان مات مكاتب وقد ادى بعض
مكاتبته وله ابن من جارية وترك مالا فان ابنه يؤدي ما بقي على مكاتبة ابيه ويورث ما بقي ولم يفصل الى
المشروط والمطلق هنا وقال ابن الجنيد ولو مات هذا المكاتب لم يكن للسيد الا بقية مكاتبته وكان
الباقي في ديونه ووصاياه ولورثته ايضا ولم يفصل ايضا ثم قال بعد ذلك ولو ادى المكاتب بعض كتابته
ثم مات وترك مالا كثيرا او ولدا ادى عنه بقية مكاتبته وما بقي يورث لولده فان عجز ما خلفه عن قدر
ما بقي عليه ولم يكن شرط عليه الرق ان عجز كان ما خلفه بين المولى والولد يأخذ السيد بقدر ما بقي عليه وان لم يكن
شرط عليه الرق ان عجز كان ما خلفه بين المولى والولد يأخذ السيد بقدر ما بقي على المكاتب ويأخذ الولد بقدر ما ادى
المكاتب والولد بمنزلة ابيه فاذا ادى ما بقي على ابيه عتق وان لم يكن خلف شيئا وقد شرط عليه الرق في الرق رجع
ولده مماليك وان لم يكن شرط عليه بقي ولده في مكاتبته ولم يشترط رده في الرق ان عجز وقال ابن ادريس فان مات
المشروط وخلف مالا واولادا كان جميع ما ترك لمولاه دون غيره وكان اولاده مماليك اذا كانوا اولاده من مملوكة اشتراها
فاما ان كانوا من حرة فلا يكونون مماليك لسيده وان مات المطلق وترك مالا واولادا ورثه مولاه بقدر ما تحرر
من العبودية وكان الباقي لولده اذا كانوا احرارا في الاصل بعد اخراج ما بقي من مال الكتابة قبل القسمة لانه دين
وما بقي بعده الى كونه ميراثا على ما بيناه والذي يقتضيه تحصيل في ذلك انه لا يورث السيد بقدر ما فيه من العبودية
او صاحب الى نصيب لان الدين الذي هو مال الكتابة يخرج من نصيب الوارث الاجزاء الحرية دون جميع ما خلفه
وتركة الميت لان الاجزاء الباقية الباقية على العبودية لا تملك شيئا لانه ما له لسيده دون ما عدا الدين يتعلق بما فيه
من الحرية ونصيبها دون جميع التركة وهذا مذهب شيخنا ابو جعفر في استبصاره وهو الصحيح دون ما اورده في
اولا فان كان هذا المكاتب قد ادى في الولد بعد الكتابة من امته كان حكمه ولده حكمه فان تحرر منه شيء تحرر من ولده بقدر
ما بقي على ابيه فانا دفعنا لان ما كان قد بقي عليه من ما له ترك لا سبيل للمولاه عليه فان لم يكن له ما استسعاه مولى الاب
فيما بقي على ابيه فمتى اداه صار حرا والوجه ان نقول المكاتب ان كان مشروطا بطلت كتابته بموته ولم ينعتق ولده
وكان جميع ما خلفه من ماله ولده لمولاه ولده من امته للمولى وان كان مطلقا وقد ادى بعض كتابته فان كان له وارث مكاتبا بالتبعية
بان يكون ولده له بعد الكتابة من امته ورث مولاه بقدر ما بقي فيه من الرقية وورث ولده بقدر ما فيه من
الحرية ويؤدي من نصيب الحرية بقدر ما بقي على ابيه من مال الكتابة ويتحرر وهو بالتبعية فان فضل من نصيب شيء
كان له وان اعوز استسعى فان كان له وارث حر في الاصل بان يكون ولده من حرة او حرا كان للمولى بقدر ما فيه من
نصيب الرقية والباقي لوارث الحر ولا يؤدي مما خلفه من مال الكتابة ولو خلف ولدا من امته وولدا من حرة وقد عتق
نصفه مثلا كان نصف ما خلفه لمولاه بنصيب الرقية والنصف الاخر يقسم بين ولد الحر وولد المكاتب على قدر

ونسبتهما اليهما فنصيب الحر لا يؤدي منه شيئا اليه واما نصيب المكاتب فيؤدى منه جميع ما تخلف على ابيه
من مال الكتابة فان اعوز استسعى فيه لنا ما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام في مكاتب يموت
وقد ادى بعض مكاتبته وله ابن من جارية قال ان اشترط عليه ان عجز فهو مملوك رجع ابنه مملوكا والجارية
وان لم يكن اشترط عليه ادى ابنه ما بقي من مكاتبته وورث ما بقي وفي الصحيح عن جميل بن دراج عن الصادق
عليه السلام قال سألته عن مكاتب يؤدي بعض مكاتبته ثم يموت ويترك ابنا من جارية له فقال ان كان اشترط عليه
انه ان عجز فهو رق رجع ابنه مملوكا والجارية وان لم يشترط عليه صار ابنه حرا ورد على المولى بقية المكاتبة
وورث ابنه ما بقي وبرهما من الاحاديث الدالة على بطلان الكتابة المشروطة واما المطلق فقد دل عليه ما رواه
بريد بن معوية العجلي عن الصادق في الصحيح قال سألته عن رجل كاتب عبدا له على الف درهم ولم يشترط عليه ان عجز عن
مكاتبته فهو رد في الرق وان المكاتب ادى الى مولاه خمس مائة درهم ثم مات المكاتب وترك مالا وترك
ابنا له مدركا قال نصف ما ترك المكاتب من شيء فانه لمولاه الذي كاتبه والنصف الباقي لابن المكاتب لان المكاتب
مات ونصفه حر ونصفه عبد للذي كاتبه وابن المكاتب كهيئة ابيه نصفه حر ونصفه عبد للذي كاتب
اباه فان ادى الى الذي كاتب اباه ما بقي على ابيه فهو حر لا سبيل لاحد من الناس عليه وفي الصحيح عن محمد بن
قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في مكاتب توفي وله مال قال يقسم ماله على قدر ما
اعتق منه لورثته وما لم يعتق يحسب منه لاربابه الذين كاتبوه هو ماله قال الشيخ في يب هاتان الروايتان
هما الاصل المعتمد عليه وهو ان المولى يرث من تركة مكاتبه بقدر ما بقي عليه من العبودية ويكون الباقي لولده
ويلزمهم ان يؤدوا بحال مولى ابيهم ما كان بقي على ابيهم ليصيروا احرارا ويستحق ما بقي من المال ولا ينافي ذلك ما تقدم من
الروايات من انه اذا ادى ما بقي على ابيه كان ما بقي لا انه ليس في هذه الاخبار انه اذا ادى ما بقي على ابيه من اصل المال او
من نصيبه واذا احتمل ذلك حملناه على انه اذا ادى ما بقي على ابيه من الذي يخصه ثم يبقى بعد ذلك شيء كان
له وعلى هذا الوجه يسلم الاحاديث كلها انتهى وابن الجنيد احتج بما تقدم من الاحاديث والجواب المعارضة [illegible]
من الاخبار والجمع بما تقدم **مسئلة** كلام السيد المرتضى يشعر بان الخير المراد به في الآية الدين والامانة
قال الشيخ في ف و ط انه الكسب والامانة للاجماع على انه يستحب ولا اثم ومن قال ابن الجنيد والمعتمد انه قول
انا نعلم قد ورد في القرآن بمعنى العمل الصالح وهو مناسب للدين في قوله تعالى فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره
وبمعنى المال في قوله تعالى ان ترك خيرا وانه لحب الخير لشديد وبمعنى الثواب والبدن جعلناها لكم من شعائر الله لكم
فيها خير يعني ثوابا والاصل انه يعمل مشتركا او الفقه المشترك وحقيقة في احدهما ومجازا في الاخر ولحمل في القرآن
ما يدل على احد المعاني **مسئلة** الكتابة عقد مستقل بنفسه وليس بيعا للعبد من نفسه وقال ابو الصلاح
وتبعه ابن ادريس انها بيع العبد من نفسه وليس بمعتمد لبعدها عن شبه البيع قال الشيخ انها تفارق البيع من وجوه
الكتابة لابد فيها من اجل والبيع لا يفتقر اليه الكتابة يمتنع فيها خيار العقد والبيع لا يمتنع فيه خيار الشرط الثالث

لنفسه الخيار والسيد لا يشترط في عقد الكتابة ويتفقان في الاجل بينهما لا يكون الا معلوما ولا يصح كون احد
منهما الا عوض معلوم **مسئلة** قال الشيخ في ط الكتابة لا تنعقد الا باجل ومتى كانت بغير اجل كانت باطلة
وتبعه ابن حمزة وقال ابن ادريس الكتابة تصح حالة ومؤجلة وليس الاجل شرطا في صحتها احتج الشيخ بان ما في يد العبد
لمولاه لا يصح المعاملة عليه وانما يقع على ما يتوقع حصوله بالكسب فلا بد من ضرب الاجل لحفظ ما يتطرق الجهالة
احتج ابن ادريس بالاصالة والجواز **مسئلة** قال الشيخ في ف الكتابة لازمة من جهة السيد جائزة من جهة العبد
ومعناه انه له الامتناع من اداء ما عليه وتعجيز نفسه فاذا امتنع منه كان سيده بالخيار بين البقاء على العقد وبين الفسخ و
استدل باجماع الفرقة واخبارهم على ان المكاتب متى عجز كان لمولاه رده في الرق فاذا كانت الكتابة مشروطة والكلام
انه يريد المشروطة وقال في ط الكتابة لازمة من جهة السيد جائزة من جهة العبد ولسنا نريد بقولنا جائزة من جهته
ان له الفسخ كالعامل في القراض بل نريد انه له الامتناع من اداء ما عليه مع القدرة عليه فاذا امتنع منه كان سيده بالخيار بين البقاء
على العقد وبين الفسخ وقال قوم هي لازمة من جهة الطرفين فان كان معه المال اجبر على الاداء ليعتق وان لم يكن معه مال قال
بعضهم اجبره على الكسب وقال آخرون لا اجبره والذي يقتضيه مذهبنا ان الكتابة ان كانت مطلقة فهي لازمة من
الطرفين وليس لاحدهما الفسخ وان كانت مقيدة فهي لازمة من جهة السيد وجائزة من جهة العبد فان عجز رجع في الرق الا اكتساب
وان لم يعجز وكان معه واتسع اجبر على الاداء اكره عليه وهو موسر وقال ابن حمزة المشروطة عقد جائز من الطرفين
والمطلقة عقد لازم من جهة السيد لازم من الطرفين والوجه ان نقول ان الكتابة بنوعيها لازمة من الطرفين لانه عقد
يجب الوفاء به لقوله تعالى اوفوا بالعقود وليس ان للعبد تعجيز نفسه بل يجب عليه الاداء مع الامكان والقدرة عليه
والكسب فان عجز كان للمولى حينئذ خيار الفسخ في المشروطة وليس لغير المولى الفسخ عند العجز ولا تنفسخ الكتابة بمجرد العجز
مسئلة قال الشيخ في ط الايتاء واجب عندنا وهو ان يحط السيد عن مكاتبه شيئا من مال الكتابة او يؤتيه
شيئا يستعين به على الاداء لقوله تعالى وآتوهم من مال الله الذي آتاكم وهذا امر وقال قوم هو مستحب وبه قال قوم
من اصحابنا وقال في ف اذا كاتب عبده وكان السيد يجب عليه الزكاة وجب عليه ان يعطيه شيئا من زكوته يعتق به من مال
مكاتبته وان لم يكن ممن وجب عليه الزكوة كان ذلك مستحبا غير واجب واوجب الشافعي ولم يفصل واستدل
بقوله تعالى وآتوهم من مال الله الذي آتاكم وقوله في آية الزكوة وفي الرقاب وهم المكاتبون عندنا وعندهم واما اذا لم يجب
عليه الزكوة فالاصل براءة الذمة وايجاب شيء عليها يحتاج الى دليل وقوله تعالى وآتوهم من مال الله محمول على من يجب
عليه الزكوة او على وجه الاستحباب ولو كان للايجاب ولما العتق اذا بقي عليه من مكاتبته درهم لا يستحق على سيده هذا
العقد دفعا لا يعتق دل على انه ليس بواجب ويجوز ان يكون قوله وآتوهم من مال الله متوجها الى غير سيد المكاتب
من يجب عليه الزكوة الا ترى الى قوله من مال الله الذي آتاكم فيجب حمله على ما يجب فيه الزكوة ويدل على المسئلة اجماع الفرقة
واخبارهم وقال ابن الجنيد واما قوله تعالى وآتوهم من مال الله فيحتمل ان يكون ذلك امرا بان يدفع الى المكاتبين من سهم
الرقاب من الصدقات ان عجزوا ويحتمل ان يكون ندبا للسيد ان يضع عنه جزءا من كتابته وهو شرط الاستحباب

وقال

وقال ابن البراج ويستحب لسيده ان يعينه على فك رقبته بشيء من مال الله تعالى من سهم الرقاب وقال ابن حمزة و
يستحب للسيد الايتاء وهو ان يعطيه شيئا من سهم الرقاب ليعينه على فك رقبته وقال ابن ادريس اذا كان المكاتب غير مشروط
عليه وعجز عن توفية ثمنه فان كان مولاه ممن عليه زكوة واجبة فانه يجب عليه ان يعطيه شيئا من ذلك قدر ما يكثر لقوله تعالى
وآتوهم من مال الله الذي آتاكم وان لم يكن ممن يجب عليه زكوة فلا يجب عليه الايتاء المذكور في الآية لان الامر في الآية تعالى
واجب عليه وكان على الامام ان يفك رقبته من سهم الرقاب والوجه الاستحباب لاصالة البراءة والآية محمولة على
الندب **مسئلة** قال الشيخ في ط ليس في [illegible] والولي على السفيه ان يكاتب عبده سواء كان الولي هو الاب
والجد او الوصي والحاكم او ولي الحاكم وقال بعضهم له ذلك كالبيع فاذا ثبت هذا فقد كاتبه فالكتابة باطلة فان
ادى المال كان لسيده ولا يعتق العبد به وقال في ف لولي اليتيم ان يكاتب عبده [illegible] اذا كان في
ذلك الحظ للمولى عليه وقال ابو حنيفة له ذلك ولم يقيد وقال الشافعي ليس له ذلك واستدل بانه لا خلاف ان للولي
ان يبيع مال المولى عليه وهذا بيع لانه من نفسه والوجه ما قال في النهاية للخلاف لانه ولاية المصلحة
وجاز ان يكون الكتابة مصلحة وقد روى معوية بن وهب قال قلت لابي عبد الله عليه السلام انها كانت جارية لايتام
لنا واشترطت عليها ان عجزت فهي رد في الرق وانا في حل مما اخذت منك قال فقال لك شرطك **مسئلة**
قال الشيخ في ط اذا كاتب ثلاثة اعبد صفقة واحدة فالكتابة صحيحة وكل واحد منهم مكاتب بحصة قيمته من المسمى
فان شرط ان كل واحد منهم كفيل ضامن عن صاحبه فان الشرط باطل وقال بعضهم صحيح فاذا ثبت ان الشرط باطل بطلت
الكتابة ايضا قال وعندنا ان الشرط صحيح والكتابة صحيحة وقال في ف اذا وقع شرط ان كل واحد منهم كفيل عن صاحبه ضامن
فالشرط صحيح للاصل ولقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم وتبعه ابن البراج وفيه اشكال [illegible]
ما قال فان رضي المولى بضمانهم [illegible] وان دفع بعضهما [illegible] تعلق المال الكل برقبته [illegible]
منه وقد سلف البحث في ذلك قال الشيخ في ف اذا كاتب عبدين كل منهما بقيمته واحدة فادى احدهما ما عليه
واشكل المؤدي منهما اقرع بينهما فمن خرج قرعته حكم له بالاداء او عتق ويبقى الآخر مكاتبا فان مات اقرع بينهما وقال
الشافعي لا يجوز ان يقرع بينهما ما دام حيا بل يلزم التذكر ابدا فان مات اقرع بينهما واستدل باجماع الفرقة على
ان كل مشكل فيه القرعة وهذا من جملة ذلك وقال في ط وتبعه ابن البراج اذا اشكل المؤدي لم يعلم ايهما الذي ادى
لعل ان يتذكر [illegible] التذكر فقط فان لم يتبين حتى مات قبل البيان
اقرع بينهما والوجه ما قال الشيخ في ف لما ذكره **مسئلة** قال ابن البراج اذا كاتب انسان عبدين كتابة
واحدة وغاب احدهما وقدم الآخر والعبد الى الحاكم وقد عجز [illegible] رده في الرق حتى يجتمع [illegible]
[illegible] الشرط [illegible] عقد الكتابة المشروطة والوجه ان له رده في الرق **مسئلة** قال ابن البراج اذا كاتب
انسان عبدين كتابة واحدة فمات احدهما فعلى الثاني [illegible] ما في الكتابة عنه وعن صاحبه وان كان
كاتبهما [illegible] المتروك ما لا عليه فانه يسقط من الكتابة [illegible]

من الكتابة وكان على الباقي ما بقي من قسطه منها وكذا لو ارتد احدهما ولحق بدار الحرب فحكم بالكافر وقال ابو حنيفة
فان كان ما ترك الميت فيه وفاء لجميع الكتابة فان السيد يأخذ من ذلك جميع الكتابة ويعتقان معا ويرجع
ورثته على الحي بحصته وبقية ذلك ميراث لهم فان كسب ميراثا في دار الحرب واظهر المسلمون عليها ارجع
المؤدي في الذي بقي لابنه في والوجه ان نقول انه لو مات احدهما بطلت الكتابة فيه سواء كانت مشروطة او مطلقة
لو نوى من المال شيئا وحج يسقط قدر نصيبه من مال الكتابة اذ لا تصل المال الى احدهما الا بعوض فيهما معا
عليهما كالبيع [illegible] ولو ادى الحي قدر ما يصيبه من مال الكتابة اذ لا يحصل المال الى احدهما الا بعوض فيهما ونحن قال
الشيخ في ف اذا كاتب ثلاثة اعبد صفقة كان كل واحد مكاتبا بحصته قيمته من المسمى كانه كاتبه بذلك منفردا لا يتعلق
بحكم غيره وان ادى ما عليه من مال الكتابة عتق سواء ادى صاحباه او متفقا او عجزا او رقا ولا يكون كل واحد كفيلا عن
صاحبيه لان شرط في عقد الكتابة ان كل منهم كفيل ضامن عن الاخر صح الشرط وصح الاصل ولقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم
وهو بناء على ما اختاره الا في الضمان وقال في ط اذا كاتب عبدا له في عقد واحد فان كل واحد منهم يكون
مكاتبا على حصته من العوض ولا يحمل بعضهم ما يلزم البعض وفيه خلاف مسئلة قال الشيخ في ط لو
كاتب اثنان عبدا صحت الكتابة ولم يجز ان يخص احدهما بمال الكتابة بل لا حلال به ان كان بغير اذن فان اذن الشريك
لو ان يعطي الاخر نصيبه كان اذنه صحيحا ومتى اعطاه وقبضه كان القبض صحيحا وقال ابن البراج اذا كاتباه ولم
يشرطا عليه ان يكون اداء الكتابة لهما جميعا جاز ان يدفع حق كل واحد منهما الى صاحبه على الانفراد وكان لكل واحد منهما
جايز انما الغرض لا يشركه فيه غيره احتج الشيخ في ط بان الدفع الى احدهما بغير اذن شريكه يقتضي ان ينتفع احدهما بمال شريكه
مدة بغير حق لان المكاتب اذا قدم لاحدهما ربما عجز ورق فيرجعان معا فيما اخذه فيحتاج ان يرجع على القابض
بنصف ما قبضه بعد ان انتفع به تلك المدة مسئلة قال الشيخ في ف اذا عدم العبد الامرين القوة والنفقة
والكسب كانت كتابته مباحة غير مستحبة وقال ابن الجنيد اذا عدم فيه الامران كره مكاتبته واستدل بالمبالغة
الاباحة والمنع يحتاج الى دليل وقال في ط اذا عدم الامران كرهت كتابته قال وهو قوي وقول ابن الجنيد مسئلة
قال الشيخ في ط فاما اذا قال كاتبتك الى عشر سنين فانه يصح عندنا وان كان نجما واحدا وعند من اعتبر الزيادة
لا يصح فان قال يؤدي في كل نجم من العشر سنين قال قوم لا يصح لانه اجل واحد ولانه مجهول ولانه لا يعرف وقت
الاداء كما لو قال بعتك بما تحل عليك في رجب لم يصح لان كل شهر يصلح وقت المحل وهذا غير صحيح عندنا ايضا
من حيث كان مجهولا لا من حيث كان نجما وقال في الخلاف اذا كانت الكتابة مؤجلة صحت باجل واحد وقال
بانه يترك كاتبتك الى عشر سنين تؤدي في كل [illegible] فيما المدة كان ذلك جايزا وقال الشافعي كان ذلك باطلا دليلنا ان
الاصل جوازه وبطلانه يحتاج الى دليل وفيهم ان وقت الاداء مجهول ولكن المال لا يجب الا اذا حلت المدة المسماة للاداء
كانت معلومة الاداء وقتا وقع هذه المدة هو وقت الاداء وقال ابن الجنيد ولو قال كاتبتك على ما ان تؤديها في
عشر سنين جاز ذلك وما ذكرنا انما في الاوقات [illegible] الى عشر سنين جائز والوجه ما قاله لحصول الجهالة

ووقتا للاداء مسئلة قال الشيخ في ط اذا كاتبه على مال معلوم وذكر الاجل والنجوم فهو كتابة ولا يعتق
بالاداء عند بعضهم حتى يقول فاذا اديت الي هذا فانت حر وينوي هذا فان عدما او احدهما لم يعتق بالاداء وقال
اخرون هو صريح فيه ولا يفتقر الى نية ولا قول والذي يقتضيه مذهبنا انه لا بد من نية ولا يحتاج الى القول
وقال في ف اذا كاتبه على مال معلوم واجال معلومة ونجوم معلومة وقال اذا اديت الي هذا المال فانت حر ونوى
بذلك العتق عتق وان عدمنا او احدهما لم يعتق وبه قال الشافعي وابو حنيفة وهو صريح فيه لا يفتقر الى نية و
لا قول واستدل بان ما اعتبرناه مجمع على وقوع العتق عنده وما قالوه ليس عليه دليل وايضا قوله كاتبتك اسم مشترك
يصلح للكتابة التي هي المراسلة والكتابة التي هي المخارجة امتنعها اجرة العبد ويصلح للكتابة الشرعية اذا كان مشتركا
لم يكن بد من نية او نطق يزول به الاشتراك وقوله في ط اجود واستدلاله الثاني يطابق ما قاله في ط من الاكتفاء
بالنية لانا قد قلنا لا اشتراك انهما معا مسئلة قال الشيخ في ط اذا كاتبه على خدمة شهر بعينه
هذا الشهر ودينار عقيب شهر الخدمة فالكتابة باطلة كالاجرة دار شهر لا عقيب هذا الشهر وليس بجيد والوجه
شرايط الصحة من ضبط الاجل والمال وايقاع الصيغة المشترطة وما ذكره في الاجارة باطل ايضا عندنا لا
يصح العقد على مدة متاخرة عن وقت العقد وقد تقدم مسئلة قال الشيخ في ط اذا كاتب عبدا
على مال فاراد السيد بيع المال الذي في ذمة المكاتب قال قوم البيع صحيح وقال اخرون لا يصح وهو
الاقوى عندي لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه نهى عن بيع ما لم يقبض وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد
لا يجوز عندي بيع ما على المكاتب الذي يعتق بقدر ما يؤدي ولا الذي شرط عليه الرق ان عجز دون رقبته لجواز
بطلان ذلك وهو نظير بيع حبل الحبلة ونتاج النخل وقال في ف يجوز بيع المال الذي على المكاتب فان ادى المكاتب
مال الكتابة الى المشتري عتق على سيده وان عجز رجع رقا على سيده وكان للمشتري الدرك بما اشترى وقال ابو حنيفة لا يجوز
بيع ذلك واستدل بان الاصل الجواز والمنع يحتاج الى دليل وقوله تعالى واحل الله البيع فان قيل نهى النبي عليه السلام
عن بيع ما لم يقبض قلنا نحمله على انه اذا لم يكن مضمونا واما اذا استحقه فلا بأس والوجه ما قاله في ط لما تقدم ما
سلوك ونقيض على المعاوضة نحو كبيع الدين مسئلة قال في ط اذا كان في يد المكاتب مال يجب فيه الزكاة وكان
على سيده وقال بعضهم لا زكاة فيه اصلا وهو قوي وهو مبني على تردد والوجه ان نقول انه ان كان مطلقا
وقد ادى بعض الكتابة وجب عليه الزكاة في نصيب الحرية اذا بلغ نصابا لانه مال تام ملكه ملكا تاما
مستقرا وجب عليه الزكاة وان كان مشروطا او مطلقا لم يؤد او قد ادى البعض ولم يبلغ نصيب الحرية نصابا
فلا زكاة هنا اما على السيد فلانقطاع تصرفه عنه واما على المشترط فلانه في الرق واما المكاتب
فلانه ممنوع من التصرف وبعرض الاكتساب وفي معرض انه لو قال فلا يكون ملكه تاما مسئلة الشيخ قال
في كتابة احد الشريكين نصيبه دون صاحبه يجوزه في الخلاف ومنع منه في ط قال فيه اذا كاتب نصف عبده وان
كان باقيه حرا صحت الكتابة وان كان مملوكا فالصحيح ان الكتابة باطلة لان المقصود في الكتابة وقوع العتق بالاداء

وهو مقصود هنا لانه لا يتمكن من التصرف لان السيد يمنعه من السفر بما في يده من الرق ولا يأخذ من الصدقات
واذا اعتق جاز ان يقاسمه السيد عليها وقال بعضهم يصح كما لو كان النصف لغيره وكاتبه باذنه والاول اقوى عندي
لانه كان هنا ايضا قويا وان كان الباقي لغيره وكاتب نصيبه منه فان كان بغير اذن شريكه فالكتابة فاسدة عندنا وعنده
جائزة لانه يؤدي الى الاضرار بشريكه ويفارق البيع لانه لا يضر بشريكه والجمهور قال الشيخ في ف لنا قوله عليه السلام
الناس مسلطون على اموالهم ولانه يجوز بيع نصيبه فيصح عقد الكتابة عليه كالاخر لانها لا تنفك عنه ونمنع تضرر الشريك
بالكتابة فان السعي الثابت قبل الكتابة ثابت بعدها فيبقى ما في الباب ان الشريك يقاسم شريكه وهنا يقاسم العبد
مسألة قال الشيخ في ط وفي كتاب المكاتب ان بيع المولى عبده من نفسه فانه يملكه كان الثمن حالا ويعتق العبد
ولا ولاء للامام لانه سائبة لا ولاء لمولاه عليه الا ان يشترط ذلك كالكتابة عندنا وان كان الثمن الى اجل كان على ما وقع عليه
العقد ومنع جماعة من علمائنا من ذلك احتج الشيخ بالاصل وبانه عقد وقع من اهله في محله فكان صحيحا احتج المانعون
بان البيع يستدعي انتقال الملك من البائع الى المشتري ومقتضاه ذلك والملك عن الحر السيد وهو لا يملك نفسه
تغاير المتبايعين والمغايرة هنا ملاحظة ولا بيع وشكل الاول بان الاصل يعدل عنه عند قيام الدليل على خلافه والثاني
نمنع كون المحل محلا قابلا للملك فان الملك يستدعي كون المحل قابلا له وانما يكون قابلا لو كان اهلا للملك والعبد
قد بينا انه لا يملك شيئا والثالث نمنع حصر مقتضى البيع في ذلك بل قد يكون شيئا اخر وهو خروج الملك عن البائع
وان لم يدخل في ملك المشتري كشراء القريب انه يخرج عن ملكه مسألة قال الشيخ في ط اذا كاتب عبده على الف
الى اجل فجاء بخمسمائة قبل الاجل وقال خذ هذه على ان تبرئني من الباقي لم يصح لانه مصارع لربا الجاهلية لانه ينقص
من الحق لنقص من الاجل وربا الجاهلية كان يزيد في الحق لزيادة في الاجل فان نقص المال لم يصح قبضه لانه اعطاه
شرطا ان يبرئه من الكتابة فاما اذا قال خذ هذه وابرئني من الباقي ان شئت ففعل ذلك وابرأه صح القبض
والابراء لانه دفع مطلقا من غير شرط والوجه التسوية بين المسألتين في الجواز ولا ربا هنا لان حقيقة الربا بيع
احد المتجانسين بجنسه مع زيادة عينية او حكمية وذلك منتف هنا مسألة قال الشيخ في ط
اذا كان المكاتب على بيته ما لا دخل السيد شيء من النجوم فان كان الحقان من جنس واحد من النقود برئ اصاله
ان اختلف الجنس او كانا من غير النقود فان احدهما لا يصير قصاصا عن الاخر لانه ان كان المال لانه نقدين لم يجز الى القبض
المعين بجعل الاقتضاء احدهما عما عليه من صاحبه ثم يرده عليه عوضا عن ما له في ذمته لان دفع العوض عن ما له في
ذمته لان دفع العوض عن الدراهم والدنانير القيمة الذمة يجوز وان كان عوضين فلا بد ان يقبض كل واحد منهما
ما له على صاحبه ولا يجوز ان يقبض احدهما ثم يرد ما قبضه على الاخر عوضا عما له عليه لان هذا العوض الذي
في الذمة من جهة او سلم من جانبه وان كان احدهما نقدا والاخر عوضا فانه ان قبض صاحب النقد حقه لم يجز ان يدفعه
عوضا عن العوض الذي في ذمته بل عليه تسليمه واقباضه فان قبض صاحب العوض حقه جاز ان يدفعه بدلا عن النقد
عوضا عنه والوجه انه متى كان المال من جنس واحد تقاصا من غير اختيارهما ولا حاجة الى ان يقبض احدهما

ما له على الاخر ويقبضه عما له سواء كان المالان نقدا او احدهما او كانا من العروض وانما ان كانا من جنسين
مختلفين فانه لا بد من التراضي فاذا رضي كل منهما باسقاط حقه عن صاحبه عوضا عما له في ذمته صح
سقط الحقان منهما وربما كان من غير حاجة الى التقابض ايضا لانه نوع من الابراء فلا يفتقر الى
القبض مسألة قال الشيخ في ط اذا كان لعبده كافر وكاتبه يقوى في نفسه انه لا تصح الكتابة لقوله تعالى
فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا وهذا لا خير فيه ولقوله تعالى واتوهم من مال الله الذي اتاكم وهذا ليس من اهله
لان ذلك ليس من الصدقة وليس الكافر من اهلها وهذا موافق لاختيار السيد المرتضى وقد تقدم ثم
قال الشيخ اذا كان للمسلم عبد كافر فارتد ثم كاتبه السيد بعد ردته صح لانه قد قلنا وصححه المرتضى
ذلك وتبعه ابن البراج وهذان القولان من الشيخ متنافيان اذ لا فرق بين المرتد والكافر في المنع والجواز
ودليله في الكافر ثابت في المرتد فان تجامعا في الحكم صح الحكم فيهما وان بطل هناك بطل هنا مسألة قال
الشيخ في ط اذا كاتب المسلم عبده ثم ظهر المشركون على الدار فاخذوه فهو على كتابته وكذا لو دخل الكافر دار
المسلمين فاسروه فانه يكون على كتابته وهل يجب على السيد ان يخليه مثل المدة التي حبسه فيه المشركون ليكتسب ما لا
قيل فيه قولان احدهما يجب والاخر لا يجب قال والاقوى عندي وهكذا لو كاتب عبده ثم حبسه مدة من
الزمان قال قوم يجب عليه ان يتركه مثل تلك المدة وهو قوي ايضا وهذا يدل على تردده والوجه ان نقول في
المسألة الاولى لا يجب عليه التخلية ولا الاجرة لان المانع غيره وفي المسألة الثانية يجب عليه اجرة المثل
تلك المدة لانه فوت المدة التي يستحقه عوضا عما ثبت في ذمته ومنافع الايام انما تضمن بالقيمة اعني اجرة المثل لا المثل
لنا احتج الشيخ على الاول بان التمكين مستحق على السيد فاذا تعذر لم يفترق الحال بين ان يكون من جهته او
من جهة غيره كما ان تسليم المبيع اذا تعذر على البائع لم يستحق تسليم الثمن سواء كان تعذره من جهته او من جهة
غيره والجواب المنع من التمكين ليس واجبا على المولى بل التخلية وقد حصلت مسألة قال ابن البراج اذا
كاتبها وهي حامل واستثنى ما في بطنها لم يجز ذلك والوجه الجواز لان الحمل عندنا لا يدخل في كتابة الام وان لم
يستثنه لانه ليس جزءا من المسمى فمع الاستثناء اولى مسألة اذا اوصى فقال كاتبوا عبدا من عبيدي
قال في ط غير الوارث في عتق او عبد من عبيده شاء والاولى عندي ان يستعمل القرعة في ذلك وتبعه ابن
البراج في الاول وهو الوجه لنا انه اوصى بما يطلق على المتعدد فكان الخيار للوارث كما لو اوصى بعتق واحد من
العبيد والقرعة عندي على الاستحباب مسألة قال الشيخ في ط اذا قال كاتبوا احد رقيقي جاز ان يكاتبوا عبدا
او امة وهل يجوز ان يكاتبوا خنثى مشكلا قال بعضهم يجوز وهو الاقوى عندي وقال قوم لا يجوز وقال ابن البراج
اذا قال كاتبوا احد رقيقي جاز ان يكاتب عبدا او امة لان اسم الرقيق يجري عليهما وان كان خنثى مشكلا لم يكاتبها
حتى يتبين امرها والحق ما قاله الشيخ لنا انه يطلق عليه اسم الرقيق فانصرفت الوصية اليه واحتج ابن البراج بان
الخنثى لا ينصرف اليه اسم الرقيق في الاطلاق العرفي وانما يعتبر في الوصية ما يطلق عليه الاسم العرفي والجواب

الشيخ من عدم الاطلاق مسألة اذا قال اعتق عنه اوسط بجوهره وكان فيهما اوسط في العدد كان ثابتا من الثلاثة
وان لاجعل الكتابة على نجم الى شهر ونجم الى شهرين ونجم الى ثلثة فالشهران اوسط وفي العدد مثل ان يكاتب على نجم الى
مائة ونجم الى مائتين ونجم الى ثلثمائة فالمائتان وسط كان الخيار الى الورثة يدفعون اليهما شاؤوا من الغاية
فلنا استعمال القرعة على مذهبنا كما نحو نادوا قال ابن البراج يستعمل القرعة في ذلك والوجه الاول لما تقدم
مسألة قال الشيخ في ق لا يجوز عتق المكاتب في الكفارة سواء كانت الكتابة مطلقة او مشروطة وقال ابن
ادريس يجوز عتقه في الكفارة سواء كان مشروطا عليه او مطلقا لم يؤد والوجه ما قاله الشيخ وسيأتي مسألة
قال ابن الجنيد فاذا ادى الكتابة فلا تقول له فيها وانت حر بعد ما يؤدي من مكاتبك فان فعل الذي يسعى في ثمنه شيئا
ان يعتق منه بعد ذلك وسرى العتق في جميعه ويصير بمنزلة من عتق سيده بعضه ولكن يقول وانت حر بعد ما
بقي عليك والوجه التسوية بين الامرين لان الاول ليس عتقا منجزا بل معلقا على الاداء وانما يسري العتق المنجز
مسألة قال الشيخ في ق اذا قال لعبده انت مدبر او مكاتب لا ينعقد به كتابة ولا تدبير الا ان ينوي
ذلك الا ان يقول في التدبير فاذا مت فانت حر اذا مت وفي الكتابة اذا اديت الى مالي فانت حر فمتى لم يقل
ذلك لم يكن شيئا وقال ابن الجنيد والاختيار الى ان يقول السيد لعبده اذا اديت ما كاتبتك عليه فانت حر و
ذكر ذلك في كتاب الكتابة ولو ترك ذلك العتق عليه اذا ادى ما كاتبه عليه على نجومه لان المفهوم عند الناس ان
الكتابة عقد السيد لعبده المعتق متى ادى ما وقف عليه وقول ابن الجنيد جيد وهو كلام ابن ابي عقيل العماني قال
في الكتابة هو ان يقول الرجل لعبده او امته قد كاتبتك على كذا وكذا دينارا الى وقت كذا وكذا ويحررها الى نجم
كذا وكذا مسألة قال ابن الجنيد ولو كان السيد ممن لا تحل له الصدقة فحل له ما يأخذه من مكاتبه اذا تصدق
عليه فان رده بعجزه رد ما اخذ من الصدقة على صاحبها ان عرفه وعلى اهل الصدقات ان لم يعرفه والوجه انه
لا يجب عليه ذلك لان العبد قد ملكه بالاخذ والسيد بالدفع فلا يجب اخراجه عنه مسألة قال الشيخ في
ق اذا خرج العوض الذي وقعت الكتابة عليه مستحقا سلم الى صاحبه وارتفع العتق لان الكتابة عقد معاوضة فاذا
وقع عوضا مستحقا كان ذلك الدفع كلا دفع كالبيع ثم يقال للمكاتب ان جئت بعوض على الصفة التي شرط عليك عتقت
والا فعجزك فللسيد ان يفسخ الكتابة ويرده الى ملكه وقال ابن الجنيد لو استحق ما دفع المكاتب الى
السيد او بعضه بعد التحرير فان كان المكاتب فعل ذلك على علم بما كان الاداء باطلا وهو على الكتابة وان كان قد
الكتابة وقد استحق السلعة كان للسيد ان لم يكن مع العبد وفاء ذلك ولم يؤده اليه ان يعجزه ويرده مملوكا ان
كان شرط عليه ذلك وان كان المكاتب غير عالم بحال السلعة المستحقة لم يبطل عتقه ورجع عليه السيد بقيمتها
والمعتمد ما قاله الشيخ لظهور بطلان المعاوضة باستحقاق احد العوضين وعجز المكاتب عن دفع العوض
احتج ابن الجنيد بان المكاتب عقد بجهل وقد عتق بالدفع الواجب عليه وهو المملوك ظاهرا ولا يجب عليه تبعة في
نفس الامر والجواب المنع من العتق في نفس الامر لانه في الظاهر يظهر فساد العوض يظهر بطلان العتق مسألة

او رضي المكاتب ان الكتابة قبل حلول النجوم لم يجب على المولى قبولها على قول اكثر علمائنا مطلقا وقال ابن الجنيد بذلك لكنه
قال بعد ذلك ولو كان المكاتب مريضا فامتنع سيده من الاخذ بان في كتابته ويحتج بوصايا او تدبير بعد لم يكن له الامتناع
من الاخذ لان في امتناعه من ذلك ابطال اقراره بدين غير ما له وما يقرب به من وصيته عند بعض الشهود والوجه
الاول الا مع عدم الوجوب قال ابن الجنيد والسيد ان يمتنع من اخذ مال الكتابة الا في النجوم خاصة ان كان المكاتب
بدلها حيث يخاف عليها او كانت السلعة يتعذر على السيد الا في وقتها الذي شرط وهو يعطاه لمن له الامتناع
والتحقيق الاول والمعتمد ان ذلك مطلقا لا ابراء الحق قبل وقته فلا يجب قبوله قال ابن الجنيد ولا بأس ان يشتري
المكاتب اباه وامه وذوات المحارم عليه ويستعين بهم في كتابته ويكون حكمهم حكمه فان عتق عتقوا وان رق رقوا ويعتق منه
ولو عجز وقد شرط عليه الرق لم يكن له بيع احد منهم لانه قد صاروا جميعا في الرق وقال الشيخ في ط اذا اشترى المكاتب
من يعتق عليه بالقرابة كالآباء والامهات وغيرهم فان اشتراه بغير اذن سيده بطل الشراء وقال بعض مشايخ الشراء
او لا يصح التصرف وفيه قال مشايخنا والاول اصح عندنا لانه في بيانهم الاتلاف فانه لا يخرج من يده شيئا ينتفع به
يمكنه التصرف فيه ويستبدل بما لا ينتفع به ولا يمكنه التصرف فيه فهو الاتلاف في الحقيقة وتبعه ابن البراج وهو جيد
لما قاله الشيخ مسألة قال ابن الجنيد لا بأس ان يكفل الكفيل السيد بما كاتب عليه عبده الذي شرط ان يعتق منه
بقدر ما يؤدي وقال ابن ابي ليلى يجوز اخذ الكفيل في الكتابة فان لم يشترط عليه رجوعه في وقت ان عجز فلا يرجع
اخذ الكفيل بكتابته فان اخذه على ذلك وجب عليه ما ضمنت كما له كغيره من الديون ولا فرق بين المطلق والمشروط
فيه واذا ادى عن المشروط ما ضمنه فان كان باذن العبد رجع عليه بما اداه وان كان متبرعا بغير اذنه لم يرجع عليه ولا
ولا كان له على التقديرات كلها مسألة قال ابن البراج واذا كاتب رجل امتين في عقد واحد وقيمتهما الى
اجل واحد ولا بأس الا ان يفصلها بينهما وان لم يفصلها وجعل مرادهما منهما متفقا كان جائزا فان ادتا عتقتا وكان
جائزا فان ادتا عتقتا وان تشاحتا وفضلا فيهما تقسيط السيد وتفصيلهما لها جاز فان لم يقل ذلك انفصلتا
بينهما حتى يكون الاداء بحكمها فان نجمت احدهما بالاداء من غير تقصير لصاحبتها لم يلزم الاخرى عجزه وعتقا وان
ماتت احدهما قبل الاداء لم يبطل الكتابة الا ان يرضى الباقية باداء جميع الكتابة فاذا اداها عتق من الحال او
نادت عنه مقسطا او ماتت احد الاثنين لزم الباقية منهما على التفصيل الا ان يقيم السيد البينة انه لم يقل التفصيل
لما ادى على رضا منهما بالقسط الاصل الذي عليه وان كان لما ادتاه غير مفصل قبل الجناية اما ان يجاوز
النقد الباقي الكتابة وسعر وما ان كان عن نفسك كان تجديده فان اختارت تجديد الكتابة كان بها السيد
ولم يكن له ان يمنع ولا ان يسويها الباقي من الكتابة وكان الاولى عندي تقسيط الباقي على قدر كسب الاثنين
لان الكتابة انما وقعت على انه يوجد من كسبها الاعلى القيم فانه كان قد شرط عليهما انه عجز ان يجمعا في اخره موت
احديهما كالعجز لانه لا تتم الاجزاء جميع الباقي والا فالتقسيط اذا كان بعضها بعضه لم يؤدي عن مكاتبه شيئا ارى
ولا اعتبار بعجز الاخر وقد سلف البحث فيه مسألة قال الشيخ اذا كان العبد بين شريكين فكاتباه فليس له

انعتق احدهما بالاداء دون شريكه بغير اذن شريكه لانه يفضي الى ان يرجع احدهما على الشريك بحصة بغير حق وذلك
ان المكاتب اذا قدم لاحدهما شيئا بما يجوز في حقه فيجابي فيما بينهما معا في مال نصفين فيحتاج ان يرجع على القابض بنصف
ما قبضه بعد ان انتفع به تلك المدة فان اذن له في ذلك صح وقال ابن الجنيد اذا كاتب المملوك سيداه لم يجز ان يخص احد
كاتبيه لحصته بالتقديم فاذا لم يشرطا عليه ان يكون الاداء اليهما جميعا معا كان جائزا ان يدفع الى كل واحد منهما على الانفراد
اليه وكان لكل واحد منهما اخذ ما اخذه منه لا يشركه فيه غيره وهذه المسألة قد سلفت وبينا ما هو اقوى التخريج
لابن الجنيد والوجه ان نقول ان كاتباه بعقد واحد وعوض واحد فالقول ما قاله الشيخ وان تعدد حق كل واحد منهما
فالقول ما قاله ابن الجنيد لانه على التقدير الاول يكون المال مشتركا وليس لاحد الشريكين التصرف في المشترك الا باذن
شريكه فيما قبضه بغير اذنه يكون بينهما واما على التقدير الثاني فظاهر وحمل كلام الاول ما قاله ابن الجنيد ايضا لان له
على الحق المختص في جهة القضاء وتعيين ما شاء فيه من اموالهم فاذا دفع الى احدهما حقه فقد اختار دفع ما يستحقه
المدفوع اليه المدفوع والخيار منع الاخر منه فلا يشركه فيه كما لو تعدد الاستيفاء من بعض اموالهم **مسئلة** قال الشيخ
في ط اذا كاتب عبده ثم زوجه من ابنته لرضاها او لصغرها ثم مات السيد لم ينفسخ الكتابة فان لم ترث البنت بان كانت
كان زوجها ... او كانت قاتلة فالنكاح على حاله لانها لم تملك من زوجها شيئا وانما انتقل ملكه من الى
فلم ترث فالنكاح وان ورثته فانها تملك جزءا فينفسخ النكاح بينهما لان المكاتب يورث فينتقل الى زوجته ملكه
فينفسخ النكاح بذلك وانما قلنا انه يورث لانه لا خلاف ان الرجل اذا مات وله مكاتب فورثه ابنه وغيرهم واراد
المكاتب ان يتزوج الابنة لم يكن له ذلك ولولا انه ملكه قد انتقل الى الورثة والبنت من جملتهم لما امتنع من نكاحه
بها لا يقال ان في حال الحيوة لم يكن لها فيه ملك ومع ذلك يجوز له التزويج بها فلما امتنع في حال هذه الحال علم انه
لما قلنا فامتنع التزويج لاجله وقال ابن الجنيد ولو مات السيد وله ابنة زوجها من المكاتب الذي شرط عليه الرق منعه
من الوطي وان اديا كان على النكاح لانها لم ترث من رقبته شيئا وان عجز بطل النكاح وان كان ممن يعتق بما ادى
بطل النكاح اذا حصل له اداء ما ينقطع الكتابة والوجه ما قاله الشيخ لنا ان المكاتب مملوك لم يخرج بالكتابة عن الرق
واذا مات مالكه انتقل الى ورثته لامتناع انتقاله الى غيرهم وبقاء ملك بغير مالك **مسئلة** قال الشيخ
في ط اذا كان الكافر عنده مكاتبه ثم اسلم لا ينزع لا يباع عليه لان القصد ازالة سلطانه وقد حصل وقال ابن الجنيد
الذمي اذا كاتب عبده ذميا ثم اسلم لم يجز ذلك وعتق عند الاداء ولو اسلم وهو يؤدي الكتابة بطلت الكتابة وان كان قد حل
من نجم فان تابا عبر على ما قلنا لم يحسن ان يكون للذمي عليه سبيل منع على الذمي واذا ادى المكاتب عتق ولم
يكن للذمي ان يشتري فسخ مكاتبته ولان ... بسبب ... بطل لان ذلك ربا والوجه ما قاله الشيخ لان سلطانه
انقطع عنه وصار الكتابة دين عليه والدين قد ثبت للكافر على المسلم **مسئلة** قال ابن الجنيد ولو كاتب الحربي
المسلم عنده اسلامه لم تصح الكتابة وان ترافعا الينا حكمنا على الذمي العتق ورد فضل ما اخذه بالكتابة على قيمته
يوم اسلم والوجه البطلان لانه لم يخرج عن ملكه بالاسلام والكتابة باطلة على ما قررناه **مسئلة** قال الشيخ

في المبسوط اذا كاتب الذمي على خمر ثم اسلما قبل القبض كان عليه قيمته ما وقع عليه العقد وقال ابن الجنيد لو
اعتق الذمي عبده او كاتبه على خمر ثم اسلم كان له عليه قيمته في نفسه ان كانت اقل من قيمة الخمر والمعتمد ما قاله الشيخ لانه
دين قد وجب عليه وحكم الشرع بالاسلام ينقض قيمته لانه الواجب **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا كاتب الذمي
عبده على خمر او خنزير ثم اسلما وترافعا قبل التقابض فالذي يقتضيه مذهبنا ان عليه قيمة ما وقع عليه العقد
لا بطل الكتابة وقال ابن الجنيد ولو اسلما جميعا فان على المسلم تجديد الكتابة على ما يحل ان يتمول المسلمون والاحتجاج
لان يؤدي على قيمته ما كاتبه عليه من يستحل من اهل البلد لاتفاقهما بالبلد الذي كاتبه فيه والوجه ما قاله الشيخ
لانه عقد امضيناه بالاقرار والحكم فيه ما عقدا عليه مع التقابض قبل الاسلام وبالقيمة مع عدمه ولا يجب تجديد الكتابة
وقال ابن الجنيد ولو اسلم السيد وحده كان مخيرا بين اتمام الكتابة وقبض قيمة ما كاتبه عليه وبين الفسخ عليه والرجوع
برقه لم الفسخ لانه عقد وقع لازما فلا يتطرق الفسخ اليه **مسئلة** قال الشيخ الكافر الحربي اذا كاتب عبده ثم دخل
دار الاسلام ثم مات او دخل دار الاسلام ثم كاتبه فقد انقطع سلطانه عنه وانما بقي في ذمته المال فلم يكن له ... الشغل
ولا اجبار عليه فقال ان اخترت ان تقيم معنا في دار الاسلام حتى تقبض المال فعل واعقد لنفسك الذمة
وان اخترت فالحق بدار الحرب ووكل من يقبض لك المال وقال ابن الجنيد ولو كاتب حربي مستأمن او معاهد عبدا له ثم لحق
في المقوم دار الاسلام وقيل له اما ان توكل من يقبض نجومك واما ان يبيعه مكاتبا واما ان ينفسخ والمعتمد ما قاله الشيخ
لنا ان الكتابة عقد لازم فلا سبيل الى فسخها وبيع المكاتب غير جائز لانقطاع ولاية السيد عنه ما دام يؤدي
مسئلة قال ابن الجنيد لو كاتب الجماعة كتابة واحدة فجنى احدهم كان القول فيهم كالقول في الواحد وكذلك
ولد المكاتب من امته وولد المكاتبة لو جنى احدهم فان عجزوا ولم يشاء احد السيد اداء قيمة الارش لزم الجاني
ورجع الباقون فان كانت على جماعتهم وهي مقسطة بينهم لم يلزم غير الجاني حكم جناية الجاني والوجه عندي
التسوية بين المسئلتين وقد تقدم ان كتابة الجماعة مقسطة وان اتحد العقد **مسئلة** قال ابن الجنيد
اذا جنى على المكاتب الذي قد عتق بعضه باداء ما ادى او على ولده في الكتابة ادى كله فان كان قد شرط عليه الرق ان
عجز لحقه قدر ارش جناية العبد وعلى الجاني قيمة جناية الحر فان عتق بالاداء رجع على الجاني بالفضل وفيه
اشكال من حيث ان المشروط رقه عند العجز لا يعتق منه شيء فالاولى ليس للمكاتب المشروط عليه الرق القضاء
ان اختار السيد الارش لا بعد ان يؤدي كتابته وهو مشكل ايضا لان الواجب عند ما هو القصاص
الفصل الرابع في الاستيلاد **مسئلة** جوز الشيخ بيع امهات الاولاد في ثمن رقبتهن اذا
كان الثمن دينا على مولاهن ولا مال له سواه وكذا قال ابن الجنيد وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس ونقل
ابن ادريس عن المرتضى انه لا يجوز بيعها ما دام الولد باقيا لا في الثمن ولا في غيره والمعتمد الاول لنا انها لم تخرج
بالاستيلاد عن الملك وقد احتج السيد المرتضى على الجمهور على ذلك بوجوه من الاحتجاجات بالاصل وصحة
تصرف الانسان في ملكه بالبيع وغيره منع سند فيما اذا كان الثمن دينا على المولى ولا شيء له سواه فيبقى الباقي

على اسناد الجواز وبما رواه زرارة في الحسن عن الباقر عليه السلام قال سألته عن ام الولد قال تباع وتورث وهي
عمر بن يزيد عن الكاظم عليه السلام قال قلت له اسألك قال سل قلت لم باع امير المؤمنين عليه السلام امهات الاولاد قال
في فكاك رقابهن قلت وكيف ذلك قال ايما رجل اشترى جارية فاولدها ثم لم يؤد ثمنها ولم يدع من المال ما يؤدى عنه
اخذ ولدها منها وبيعت وادي ثمنها قلت فيبعن فيما سوى ذلك من دين قال لا وعن عمر بن يزيد عن ابي الحسن
عليه السلام قال سألته عن ام الولد تباع في الدين قال نعم في ثمن رقبتها مسئلة الاقرب انه لا فرق في ذلك بين ان يكون
السيد حيا او ميتا ونص عليه ابن الجنيد فقال وكذلك لها في حيوة سيدها وهو الظاهر من كلام الشيخين وقال ابن
حمزة فان مات سيدها ولم يكن لها سواه وكان ثمنها دينا على سيدها قامت بولدها قال ابن الجنيد لانه ولد حتى
مسئلة اذا مات السيد جعلت في نصيب ولدها وعتقت عليه وان لم يكن هناك الا سواها قال الشيخ في
النهاية كان نصيب ولدها منها حرا واستسعت في الباقي لمن سواه من الورثة فان لم يخلف غيرها وكان ثمنها
دينا على مولاها قومت على ولدها وتركت الى ان يبلغ فاذا بلغ اجبر على ثمنها فان مات قبل البلوغ بيعت في ثمنها و
قضي به الدين وقال ابن ادريس هذا غير واضح لانا نبيعها في ثمن رقبتها في حيوة مولاها فكيف بعد موته ولاي
شيء يجبر الولد بعد بلوغه على ثمنها ولاي شيء يجبر الولد بعد بلوغه على ثمنها ولا شيء يوجب الدين لان شيخنا رجع
عن هذا في عدة مواضع ونحن نقول ان هذا خبر واحد اورده ههنا ايرادا لا اعتقادا وقول ابن ادريس جيد لكن الشيخ
عول في ذلك على ما رواه وهب بن حفص في الموثق عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام انه سأله عن رجل اشترى
جارية فولدت منه ولدا فمات قال ان شاء ان يبيعها باعها وان مات مولاها وعليه دين قومت على ابنها فان كان
ابنها صغيرا انتظر به حتى يكبر ثم يجبر على قيمتها فان مات ابنها قبل امه بيعت في ميراث الورثة ان شاء الورثة وقال
ابن الجنيد ولو مات السيد وخلف ما لا يستغرق ولدها بنصيبه فيها امه ولا كان للدين ما يؤدى عنها فقهر
ذلك وكان الولد صغيرا انتظر بها الى ان يكبر فان ادى حقوق باقي الورثة من قيمتها او ادته هي بكسبها عتقت
وان مات ابنها قبل ذلك كان نصيب ابنها منها حرا وما بقي للورثة ان شاؤا اعتقوا وان شاؤا ارقوا مسئلة
قال الشيخ في ف اذا استولد الذمي امة ثم اسلمت لم تقر في يده ولا يمكن من وطئها ولا استخدامها بل تكون عند
امرأة مسلمة تتولى القيام بها وتؤمر بالانفاق عليها ما دام ولدها باقيا فان مات الولد قومت عليه واعطي ثمنها
وان مات هو قومت على ولدها على ما قلناه واستدل باجماع الفرقة على ان المملوك اذا اسلم في يد كافر قوم عليه
وهذه قد ولدت منه فلا يمكن تقويمها ما دام ولدها باقيا فامرنا بتقويمها الا بعد موت واحد منهما وقال في
ط اذا كان للذمي ام ولد منه فاسلمت فانها لا تعتق عليه وتباع عليه عندنا لانها مملوكة واختاره ابن ادريس في
استدلاله بقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا واذا اسلمت الذمية وجب بيعها عليه وقول
من ذهب بعض الفقهاء اختاره والذي ذكره في ط هو الذي يقتضيه اصول مذهبنا والوجه انها تستسعى في قيمتها
فاذا ادت القيمة عتقت لنا ان البيع مع وجود الولد منهي عنه ولا سبيل اليه وابقاؤها في يد المولى لا يجوز

الا ضعفا للاية ومقتضاه انما امرنا بالمولى وكذا الحيلولة بينه وبينها كما اختار الشيخ فيعتبر ما اخترناه
مسئلة اذا مات السيد عتقت من نصيب ولدها وتعتق عليه فان لم يكن هناك غيرها اعتق نصيب
ولدها واستسعت في الباقي واختاره الشيخان وابن ادريس وروي انه ان كان لولدها مال ادى بقية ثمنها
منه ولا دليل على هذه الرواية وقال في ط اذا مات السيد جعلت في نصيب ولدها وتعتق عليه فان لم يكن
هناك غيرها اعتق نصيب ولدها واستسعت في الباقي وان كان لولدها مال ادى بقية ثمنها منه فان
لم يكن ولدها باقيا واختار ابن حمزة سهوا وقال ابن الجنيد انما تعتق عندنا اذا كان لها ولد فمات سيدها
وقد خلف ما يستغرقه ولدها بنصيبه من ميراث والده او يستحق بعضها فيؤدي بقية قيمتها من المال الذي جعل له
ملكه لان من ملك ذا رحم فهو حر والوجه ما قاله الشيخان وقد تقدم البحث في انه لا يجب على الشريك التقويم عليه
اذا ملك بعضه بغير اختياره مسئلة قال الشيخ في ط في الاستيلاد ثلاث مسائل احدها ان تعلق الجارية
بولد في ملك المولى بحر ولده بلا خلاف ان تعلق بمملوك في غير ملكه بان تزوج امة فاحبلها فاتت بولد
مملوك لشرط المالك رقه لا تثبت للام حكم الحرية لا في الحال ولا اذا ملكها فيما بعد سواء ملكها بعد انفصال الولد
او قبل عندنا وعند جماعة ج ان تعلق لا بحر في غير ملكه بان يطأ امة غيره بشبهة فتعلق منه بولد حر فلا تصير
ام ولد في الحال فاذا ملكها الواطئ بعد ذلك فان ملكها وهي حامل او ملكها بعد الوضع وولدها او ملك
ولدها فعندنا لا تعتق الولد والوجه ان الولد يلحق النسب وعلى تكون بحكم ولده واستدل على كونها ام ولد بان طريق الاستحقاق
مقتضيه وهذه قد ولدت منه فينبغي ان تسمى بذلك وقال ابن حمزة كل وطء حصل منه ولد لحق بالواطئ صارت
الامة ام ولد الا في ثلاثة مواضع ذكرناها في احكام السراري سواء كان الواطئ حرا او مملوكا وذلك في ستة مواضع
وطء المالك بغير وعقد على جارية غيره وتحليل الامة وشبهة عقد او نكاح وسواء ولدت الولد حيا او ميتا او سقطا
منها تاما او غير تام ظهر فيه تخطيط او لم يظهر والمواضع المستثناة في احكام السراري منها الا وطء الاب
جارية ابنه الكبير من غير اذنه او الصغير من غير تقويم كان الولد حرا ولم تصر الجارية ام ولده وهذا يمكن جعله
ضمير ان يطأ الولد جارية الاب من غير اذنه عالما بالتحريم لم تصر الجارية ام ولد وهذا يمكن جعله ايضا ضمير
وهذا الى في اختيار الشيخ في ف والاولى ان الاستيلاد انما يتحقق لو وطئ المالك لا غير عملا بالاصل وكذا
ابن حمزة لا دليل على ان ولد الزنا لا يلحق بالاب ثم قال الشيخ في ط لو اشترى امة وهي حامل فاولدها ولد
فان الولد يكون مملوكا للسيد لان الامة عندنا باشرطها فان ملك الزوج زوجته وولدها فالولد يعتق عليه
لان الابن يعتق على الاب والام عندنا لا تصير ام ولد لانها الاشتقاق يقتضي ذلك وهو ما وافق ما اتفقت على
رواه ابن بكير لا تصير ام ولده وهو موافق لما قوينا مسئلة المشهور انه لا يجوز بيع ام الولد
الا في ثمن رقبتها اذا كان دينا على مولاها ولم يكن له سواها وقال ابن حمزة وان مات سيدها وعليه دين في غير ثمن
رقبتها قومت على ولدها فاذا بلغ الزم اداءها فان لم يكن له مال استسعيت فيه فان مات قبل البلوغ بيعت في الدين

احتج الاولون بما رواه عمر بن يزيد عن الكاظم عليه السلم قال ايما رجل اشترى جارية فاولدها ثم لم يؤد ثمنها ولم
يدع من المال ما يؤدى عنه اخذ ولدها منه وبيعت فادى ثمنها قلت فيبعن فيما سوى ذلك من دين قال لا احتج
ابن حمزة بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلم قال سالته عن رجل اشترى جارية فولدت منه ولدا فمات قال
ان شاء ان يبيعها باعها وان مات مولاها وعليه دين قومت على ابنها فان كان ابنها صغيرا انتظر حتى يكبر ثم يجبر على
قيمتها فان مات ابنها قبل امه بيعت في ميراث الورثة ان شاء الورثة ولانها مملوكة يصح بيعها في الدين
كما لو كان الدين ثمنها ونحن في هذه المسئلة من المتوقفين

كتاب الايمان

وتوابعها وفيه فصول
الاول في الايمان **مسئلة** قال الشيخ لا يمين عندنا الا بالله عز وجل او باسمائه الحسنى ومن
حلف بغير اسم من اسماء الله تعالى فقد خالف السنة ويمينه باطلة لا توجب حنثا ولا كفارة ثم قال ولا يجوز اليمين
بالبراءة من الله تعالى ورسوله ومن احد من الائمة عليهم السلام ومن حلف بشيء من ذلك ثم حنث كان عليه كفارة ظهار
وقال الصدوق قال رجل انكم تقولون تحلف بالشيء لحق بيت الله عز وجل وكل ما يملكه في سبيل الله وهو بريء
من دين محمد صلى الله عليه وآله فانه يصوم ثلثة ايام ويتصدق على عشرة مساكين وقال الشيخ في النهاية اليمين المنعقدة
عند آل الرسول عليهم السلام وهي ان يحلف الانسان بالله تعالى او بشيء من اسمائه اي اسم كان وكل يمين بغير الله
او بغير اسم من اسمائه فلا حكم لها ولا يجوز لاحد ان يحلف بالبراءة من الله تعالى ولا من كتابه ولا من نبيه ولا
من شريعته ولا من احد من الائمة عليهم السلام وقال في باب الكفارات ومن حلف بالبراءة من الله تعالى او من
رسوله او من احد الائمة كان عليه كفارة ظهار فان لم يقدر على ذلك كان عليه كفارة اليمين وتبعه ابن البراج وقال
اليمين بالله تعالى على ضربين احدهما يلزم بالحنث فيه كفارة ظهار وهي اليمين بالبراءة من الله تعالى ورسوله او
الائمة عليهم السلام وقال ابو الصلاح وقول القائل هو بريء من الله ورسوله او احد الائمة عليهم السلم يتعلق بمخالفتها
يمين كونه اثما يلزم عليها التوبة وكفارة ظهار وان كان مكرها فلا شيء عليه فان علق ذلك بشرط ثم خالف ما
علق عليه البراءة فعليه الكفارة المذكورة وقال ابن حمزة وان حلف بالبراءة من الله تعالى او من رسوله عليه السلم او
من احد الائمة عليهم السلم لم يكن يمينا فان كذب اثم ولزمه كفارة النذر وقال ابن ادريس ورجع شيخنا عما ذكره في
نهايته في مبسوطه فقال اذا قال انا يهودي او نصراني او مجوسي او برئت من الله او من القرآن او من الاسلام
لا فعلت كذا ففعل لم يكن يمينا ولا يحنث بخلافه ولا يلزمه كفارة وفيه خلاف ورجع ايضا في مسائل خلافه
فقال اذا قال انا يهودي او نصراني او مجوسي او برئت من الاسلام او من الله او من القرآن لا فعلت كذا
ففعل لم يكن يمينا ولا يتعلق به حنث ولا يجب به كفارة واستدل باجماع الفرقة واخبارهم ولنا ان البراءة فا
وما ذكره في مبسوطه ومسائل خلافه ومبسوطه هو الذي يقوى في نفسي واليه اذهب وبه افتي لانا قد بينا انه
لا يمين الا بالله تعالى وباسمائه وصفاته وهذا ليس كذلك ولان الاصل براءة الذمة ولان اليمين حكم شرعي يحتاج
في ثبوته الى دليل شرعي والاجماع فمن ثم عقد عليه وكتاب الله تعالى خال من ذلك ولا يرجع في مثل ذلك الى اخبار الاحاد

الفلا توجب علما ولا عملا والعمومان تقول لا يجوز الحلف بذلك فان فعل اثم وان حنث ويمينه وجب عليه اطعام عشرة
مساكين لكل مسكين مد ويستغفر الله تعالى لما رواه محمد بن يحيى في الصحيح قال كتب محمد بن الحسن الصفار الى ابي
محمد العسكري عليه السلم رجل حلف بالبراءة من الله تعالى ورسوله صلى الله عليه وآله فحنث ما توبته وكفارته فوقع
عليه السلم يطعم عشرة مساكين لكل مسكين مد ويستغفر الله عز وجل ولا منافاة بين ايجاب الكفارة ولا كون
اليمين المنهي عنها شرعا منعقدة لصدق المخالفة على فعل ما نهاه الشرع عنه ومقابلة الحنث فيها بالمعصية ويحرم الحلف
مسئلة المشهور بين علمائنا انه لا تنعقد اليمين بغير الله تعالى واسمائه من الرسل المشرفة والائمة والاماكن المقدسة
والكتب المعظمة كقوله وحق رسول الله وحق الكعبة والقرآن وقال ابن الجنيد لا ايمان الموجبة للكفارة
لا تنعقد الا ان يكون الحالف حالفا بالله او باسم من اسمائه التي لا تسمى بها سواه وان يريد الحالف الله عز وجل بها
التي لا يجوز بغير الله تعالى كالسميع والبصير ثم قال بعد كلام طويل ولا باس ان يحلف الانسان بما عظم الله من
الحقوق لان ذلك من حقوق الله عز وجل كقوله وحق رسول الله صلى الله عليه وآله وحق القرآن ونهي النبي عليه السلم
عن الحلف بغير الله تعالى او ان يحلف بآبائهم يحتمل ان يكون لان الآباء كانوا يحلفون بما كانوا يعظمونه مما كانوا يعلقون
به ويشركون به كاللات والعزى وما كان شركا لانه لا يعظم المشرك الا شركه لنا ما رواه محمد بن مسلم في
الحسن عن الباقر عليه السلم قال قلت له قول الله عز وجل والليل اذا يغشى والنجم اذا هوى وما اشبه ذلك فقال ان
الله عز وجل يقسم من خلقه بما شاء وليس لخلقه ان يقسموا الا به وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلم قال لا
ارى ان يحلف الرجل الا بالله احتج بما رواه عمر بن يزيد عن الصادق عليه السلم قال سالته عن حلف الرجل بالعتق
لغير ضمير يعلمه قال ذلك فقال من حلف فذلك فقد حنث فهو لازم ليمينه وبين الله تعالى وليس ذلك على الشك
والجواب القول بالموجب وصرفه الى ان يريد عتق عبده ان فعل شيئا او لم يفعل الا على جهة اليمين وسمي حلفا
بالمجاز وعملا بما قاله الشيخ من الاصحاب **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف في كتاب الايمان ولا يدخل
الاستثناء بمشية الله الا في اليمين فحسب وقال ابو حنيفة تدخل في اليمين بالله والطلاق والعتاق و
في النذر وفي الاقرار دليلنا ان ما ذكرناه مجمع على دخوله فيه وما قالوه ليس عليه دليل وقال الا انه في كتاب الطلاق
من فقه الاستثناء بمشية الله تعالى تدخل في الطلاق والعتاق سواء كانا مباشرين او معلقين بصفة وفي اليمين بهما
وفي الاقرار وفي اليمين بالله فيوقف الكلام ومن خالف فيه لم يثبت حكم ذلك واستدل بان الاصل براءة الذمة وثبوت
العقد فاذا عقبه كلامه بلفظة ان شاء الله في هذه المواضع فلا دليل على زوال العقد في النكاح او العتق
ولا على تعلق حكم به فيتبعه دعوى خلافه فعليه الدلالة وكذا قال في المبسوط وقال ابن ادريس الصحيح الذي
لا خلاف بين اصحابنا ما قاله في الخلاف في كتاب الايمان وما ذكره في المبسوط في كتاب الطلاق مذهب
بعض المخالفين والمعتمد ما قاله الشيخ في ط وقد تقدم البحث في ذلك في كتاب الطلاق **مسئلة** قال
الشيخ في النهاية اذا حلف الانسان على مال له وجب عليه اداء بيمينه وليس له ان ياخذ منه شيئا فان

جاز للحالف تاويلها متعلقا واعطاه المال الذي حلف على جحوده قبضه فان خان بالمال ومعه رجع على اخذه
المال ونصف الربح وتعطيه النصف الاخر وان كان المال عنده غصبه عليه وجحده مثله لم يحلفه ثم ظفر
بشيء من ماله لم يجز له ان ياخذ منه الا القدر الذي له من غير زيادة عليه وان كان المال الذي ظفر به وديعة عنده
لم يجز له جحده ولا يجوز له فيها دخل معه فيه وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الذي تقوله وتقتضيه اصول المذهب ان له ان ياخذ بقدر
ماله فيما بينه وبين الله تعالى سواء حلفه او لم يحلفه وسواء كان المال المجحود غصبا منه او لم يغصبه وسواء كان ما ظفر به
امانة او وديعة او غير وديعة لانه لا دليل على المنع من ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع منعقد فلا يجوز تضييع
المال لان الرسول عليه السلام نهى عن قيل وقال واضاعة المال فاما الربح المذكور واخذ نصفه فلا وجه له الا ان يكون
المال المجحود مضاربة وكان الربح قبل الجحود والمطالبة والحكومة وتحقيق ذلك ما ذكره رحمه الله والمعتمد ان نقول كما
ذهب اليه الشيخ في ... المال لمن حلف كره له ان ياخذ من الوديعة ويجوز الاقتصاص من غيرها وان لم يحلفه جاز له ذلك لما
رواه جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يكون له على الرجل الدين فيجحده فيظفر من ماله بقدر الذي
جحده ايأخذه وان لم يعلم الجاحد بذلك قال نعم وهذا يدل على جواز الاقتصاص مطلقا وعلى جواز الاقتصاص من
الوديعة ما رواه ابو العباس البقباق ان شهابا ماراه في رجل ذهب له الف درهم واستودعه بعد ذلك الف درهم
قال ابو العباس فقلت له خذها مكان الالف التي اخذ منك فابى شهاب قال فدخل شهاب على ابي عبد الله عليه السلام فذكر
له ذلك فقال اما انا فاحب الي ان تاخذ وتحلف ولو قال نعم فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم واما
المنع من الحلف فلما رواه عبد الرحمن بن وضاح قال كانت بيني وبين رجل من اليهود معاملة فخانني بالف درهم فقدمته
الى الوالي فاحلفته فحلف وقد علمت انه قد حلف يمينا فاجرة فوقع له بعد ذلك عندي ارباح ودراهم كثيرة فاردت ان
اقبض الالف درهم التي كانت لي عنده واحلف عليها فكتبت الى ابي الحسن عليه السلام فاخبرته اني قد احلفته فحلف وقد وقع
له عندي مال فان امرتني ان اخذ منه الالف درهم التي حلف عليها فعلت فكتب لا تاخذ منه شيئا ان كان ظلمك فلا تظلمه
ولولا انك رضيت بيمينه فحلفته لامرتك ان تاخذ من تحت يدك ولكنك رضيت بيمينه فقد مضت اليمين
بما فيها فلم اخذ منه شيئا وانتهيت الى كتاب ابي الحسن عليه السلام ولقول رسول الله صلى الله عليه وآله من حلف فليصدق
ومن حلف له فليرض ومن لم يرض فليس من الله في شيء احتج الشيخ على المنع من الاقتصاص من الوديعة بما رواه ابن
ابي ... في الصحيح عن ابي ... بن سيارة قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام ودخلت امرأة وكنت اقرب القوم
اليها فقالت لي سله فقلت عماذا فقالت ان ابني مات وترك مالا كان في يد اخي فاتلفه ثم افاد مالا فاودعنيه
فلي ان اخذ بقدر ما اتلف من شيء فاخبرته بذلك فقال لا قال رسول الله صلى الله عليه وآله اد الامانة الى من ائتمنك
ولا تخن من خانك والجواب الحمل على الكراهة جمعا بين الادلة ولما رواه سليمان قال كتبت اليه رجل غصب رجلا
مالا او جارية ثم وقع عنده مال بسبب وديعة او قرض مثل ما خانه او غصبه ايحل له حبسه عليه ام لا فكتب
نعم يحل له ذلك ان كان بقدر حقه وان كان اكثر فياخذ منه ما كان عليه ويسلم الباقي اليه ان شاء الله مسئلة

قال الشيخ في النهاية ومن وهب لاحد ولده شيئا ثم مات الواهب فطالب الورثة بذلك الشيء جاز له ان يحلف
انه كان اشتراه واعطى ثمنه ولم يكن عليه كفارة ولا اثم وتبعه ابن البراج في ... وقال ابن ادريس هذا غير واضح لانا
لا نطالب الورثة بذلك الشيء فان قالوا هو لنا واقامت لهم بينة بانه للميت فلهم انتزاعه وعوده تركة فان ادعى انه اشتراه
من ابيه فقوله غير مقبول والقول قول الورثة الا ان يراد واعليه اليمين في حقهم ولا يجوز له ان يدعي الشراء
ولا يحلف انه اشتراه فان حلف على ذلك كان كاذبا معاقبا على كذبه واما ان ادعى انه له ورضي الورثة بيمينه تحرى
حينئذ ان يحلف انه له ولا يكون كاذبا في يمينه ولا يكون مضادا فاما هذا خبر واحد اورده شيخنا ايرادا لا اعتقادا
وقول ابن ادريس جيد وقول شيخنا رحمه الله لا يحمل وهو ان يكون قد كتب له الواهب كتابا بالابتياع تحصيص البيع
الشرعي والملك حصل له بالهبة واذا ادعى الشراء وبيده حجة به يقبض الثمن فقد ثبت ملكه فاذا ادعى الخصم انه في
كل وجه الحيلة جاز له الحلف ويوري بما يخرجه عن الكذب لما رواه محمد بن ابي الصباح قال قلت لابي الحسن عليه السلام
ان امي تصدقت علي بنصيب لها في دار فقلت لها ان القضاة لا يجيزون هذا ولكن اكتبيه شراء فقالت اصنع من
ذلك ما بدا لك وكل ما ترى انه يسوغ لك فتوثقت فاراد بعض الورثة ان يستحلفني اني نقدتها الثمن ولم انقدها شيئا قال
فاحلف له مسئلة قال الشيخ في النهاية ومن حلف ان لا يشرب من لبن عنزة له ولا ياكل من لحمها وليس به
حاجة الى ذلك لم يجز له شرب لبنها ولا لبن اولادها ولا ياكل من لحومهن فان اكل او شرب مع ارتفاع الحاجة كانت عليه
الكفارة فان كان قد شرب ذلك لحاجة لم يكن عليه شيء وقال ابن الجنيد وان حلف ان لا ياكل لحم عنزة ولا يشرب من لبنها لم
ياكل لحمها ما بقيت ولا يشرب من لبنها وتبعهما ابن البراج في ... وقال ابن ادريس لا باس بشرب لبن اولادها واكل لحومهن
لان اليمين تعلقت بعين العنزة دون اولادها وانما ذلك خبر واحد اورده ايرادا لا اعتقادا وهذا هو الاقوى وقول ابن
ادريس جيد لنا الاصل براءة الذمة واباحة لحم الاولاد ولبنهن لعدم تعلق اليمين بهن وعدم تناول اللفظ الامهات لهن
بالمطابقة والتضمن والالتزام احتج الشيخ بما رواه اسحق بن عطية قال قلت لابي جعفر عليه السلام اني كنت حلفت ان لا اشرب
من لبن عنزي ولا اكل من لحمها فبعتها وعندي من اولادها فقال لا تشرب من لبنها ولا تاكل من لحمها فانها منها والجواب
الطريق ضعيف فان في طريقه عبد الله بن الحكم وهو ضعيف وسهل بن الحسن ويعقوب بن اسحق بن عطية ولا نعرف
حالهم فلا تعويل على هذه الرواية مسئلة قال الشيخ في النهاية ومن اودع عنده انسان وديعة بانها لانسان
ثم مات فجاء ورثته فطالبوه بالوديعة فان كان الموصي ثقة عنده وجب عليه رد الوديعة على ورثته وقال ابن ادريس
يجوز ان يحلف انه ليس عنده شيء ويوصل الوديعة الى صاحبها الذي اقر المودع بانها له سواء كان المودع ثقة او غير
ثقة لان اقرار العقلاء جائز على نفوسهم سواء كانوا ثقة او غير ثقة وقول شيخنا خبر واحد اورده ايرادا لا اعتقادا
كما اورد امثاله لا عملا عليه ولا تعويلا قال الشيخ لان قول الموصي يعطي ان الاقرار على سبيل الوصية او الاقرار في المرض
وقد بينا فيما تقدم الحق في ذلك مسئلة قال الشيخ في ط اذا كفر ثم حنث بالله في حال كفره فانه حنث فعليه
الكفارة سواء حنث في حال كفره او بعد ان يسلم وقال بعضهم لا تنعقد يمينه بالله ولا يجب عليه الكفارة ولا تصح منه التكفير

قال والاقوى عندي الاول لانه لا يصح منه الكفارة في حال الكفر لانها تحتاج الى القربة وهي لا تصح من كافر لانه غير عارف
بالله وقال في الخلاف لا ينعقد يمين الكافر بالله تعالى ولا يجب عليه الكفارة بالحنث ولا يصح منه التكفير بوجه وبه قال ابو
حنيفة وقال الشافعي تنعقد يمينه وتلزمه الكفارة بالحنث سواء حنث حال الكفر او بعد اسلامه دليلنا ان اليمين انما
تصح بالله ممن كان عارفا بالله والكافر غير عارف بالله عندنا اصلا فلا تصح يمينه وايضا الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج
الى دليل وايضا قوله عليه السلام الاسلام يجب ما قبله وانما الكفارة تحتاج الى نية القربة ولا يصح منه ان ينوي التقرب اليه واستدل الاسلام ٤
الشافعي بظواهر الاخبار وحملها على عمومها قال والذي يقوى عندي انه تنعقد يمينه وقال ابن البراج اذا حلف الكافر بالله تعالى وهو كافر
صحت يمينه ولم يصح منه الكفارة اذا حنث لانها تفتقر الى نية القربة والقربة لا تصح من الكافر لانه لا يعرف الله تعالى واذا لم
يعرف لم يصح ان يتقرب اليه بذلك وقال ابن ادريس لا تنعقد يمين الكافر بالله ولا يجب عليه الكفارة بالحنث ولا يصح منه التكفير
بوجه والمعتمد ان نقول ان كان الكفر باعتبار جحد الله تعالى وعدم علمه به اما بان يجحد الرب تعالى او يشبهه بغيره كالمجسمة فهذا
لا تنعقد يمينه لانه يحلف بغير الله وان كان باعتبار جحد نبوة او فريضة معلومة الثبوت من دين الاسلام انعقدت
يمينه بالله لوجود المقتضي للانعقاد وهو الحلف بالله تعالى ممن هو عارف به فاقتضى الاولوية لا يحنثه عليه واذا انعقدت
على الفعل المحلوف عليه فان كان من الطاعات وقصد ايقاعه على وجه التقرب الى الله تعالى وجب عليه تقديم الاسلام
وفعله لان الطاعة من الكافر لا استحقاق الثواب مشروط بالايمان وان كان من غيرها وجب عليه فعله مطلقا ومتى
حنث وجبت عليه الكفارة لوجود المقتضي لها وهو الاسلام مسئلة قال الشيخ في ف لا دخل بيتا فدخل
بيتا من شعر او وبر او بيتا من حجر او مدر فانه يحنث وقال بعض الشافعية ان كان بدويا حنث بدخول البادية والبلد
وان كان قرويا حنث بدخول بيت البلدان وفي بيوت البادية وجهان ثم قال دليلنا ان الاسم يتناوله وايضا
الابيات قال الله تعالى وجعل لكم من جلود الانعام بيوتا سماها بيوتا وقال في ط اذا حلف لا دخل بيتا من شعر او ادم
او وبر او حجر او طين او مدر قال قوم يحنث على كل حال بدويا كان او قرويا اذا كان يعرف عادة البادية والحاضرة
وقال بعضهم ان كان بدويا لا يعرف البادية فهي دخل بيوت البادية من الشعر فانه لا يحنث قال والذي يقوى في نفسي
انه يرجع في ذلك الى العادة فان كان بدويا حنث سواء دخل بيت البادية او الحاضرة وان كان قرويا ودخل بيوت البلد
حنث وان دخل بيوت البادية فان كان يعرفها حنث وان لم يعرفها لم يحنث وقال ابن البراج ان كان بدويا
سواء دخل بيوت البادية او الحاضرة وان كان قرويا او دخل بيوت البلدان حنث وان دخل بيوت البادية وكان يعرفها
حنث وان لم يعرفها لم يحنث وقال ابن ادريس اذا حلف لا دخل بيتا فدخل بيتا من شعر او وبر او بيتا مبنيا من حجر او مدر
فانه يحنث والوجه ان نقول مبنى الايمان على المقاصد والعرف العام والعرفي فان كان الحالف قصد بيتا من هذه البيوت
انصرفت اليمين اليه الا المحلوف عليه دون غيره وان قصد ما يسمى بيتا في عرفه انطلق العرف فيه فهو يسمى بيتا في
عرفه انصرفت اليمين اليه وان قصد ما يسمى بيتا على الاطلاق سواء كان في عرفه او عرف غيره لم يمنع الجميع لان ذا ج
كلي فرد تحت عموم المقصود مسئلة قال الشيخ في ط اذا حلف لا دخل بيتا فانه دخل الكعبة او المسجد

او البيعة والكنيسة لم يحنث عند قوم لان البيت اذا اطلق بيتا وانما بني الا والسكنى وكذا هذا في العادة والصلوة
وعلى هذا اذا دخل الحمام لم يحنث عند قوم لانه لا يبنى للاعتناء او التنظيف ونقل ابن ادريس قول الشيخ في ط وقال
هو انه يحنث لان الله تعالى سماه بيتا فعرف الشرع يسمى بيتا وان كان في عرف الاستعمال والعادة لا يسمى بيتا
فان الطريقة عرف الشرع على عرف اللغة والاستعمال اذ كان الحكم له والمرجع اليه دون العرفين وهذا قال الشيخ في
ف لو حلف لا ياكل لحما فاكل لحم السمك لان اسم اللحم يتناوله قال الله تعالى ومن كل تاكلون لحما طريا ان تاكلوا منه
لحما طريا واذا كان اسم اللحم ينطلق عليه وجب ان ينطلق الايمان عليه وقال ابن ادريس اذا كان العرف الشرعي هو
القرآن هو الذي سماه لحما وان كان في عرف الاستعمال والعادة لا يسمى لحما فلا يحنث في البيت والكعبة ما الوجه
خصوص لا استشهادا بالقرآن وحيث من دخل الكعبة لسنا ويتناوله الوجه عندي في المسئلتين انه ان افاد المقصود
فان قصد المسمى انصرف الى العرف مسئلة قال الشيخ في ط اذا حلف لا دخل دارا فحنث بالدهليز لانه يسمى دخول الصفة
منها الدار لا استطراق لا للاوى والسكنى فان دخل بيتا في صفته في الدار لم يحنث لانها الدار وقال
لا يسمى بيتا في اللغة وقال ابن الجنيد لو حلف ان لا يظله سقف بيت فدخل صفته حنث ولو شيخ تحت سنا بطلها على
طريق سابل لم يحنث وهو يشعر بالحنث في الصفة والوجه الحوالة في ذلك على العرف مسئلة قال الشيخ
في ط اذا حلف لا دخلت على زيد بيتا فدخل على عمرو بيتا وزيد في ذلك البيت فان علم به دخل واستثناه بقلبه
ان دخل يعتقد انه دخل على عمرو دون زيد فعلى حنث الاجنبية على الاصل وهو اذا حلف ان لا يكلم زيدا فسلم على قوم فيهم
زيد فان كان مع العلم به فان كان لم يستثن حنث وان كان جاهلا او ناسيا فعلى قولين اصحهما عندنا انه لا يحنث وان كان
عالما فاستثناه بقلبه واعتقد ان السلام عليهم دونه فهل يصح الاستثناء فلا يحنث قال قوم يصح وهو الاقوى
عندي وفيهم من قال لا يصح وقال في ف اذا حلف لا دخلت على زيد فدخل على عمرو بيتا وفيه زيد فاستثناه
بقلبه كانه قصد الدخول على عمرو دون زيد لم يصح وان حلف لا كلم زيدا فسلم على جماعة واستثناه بقلبه لم يحنث
دليلنا في السلام ان السلام لفظ عام يجوز تخصيصه بقلبه والفعل فعل واحد لا يصح تخصيصه بزيد دون عمرو واذا
لم يصح تخصيصه وقد حنث بالدخول ولا يحنث بالسلام وابن ادريس وافق شيخنا في مسائل الخلاف وقال ابن
البراج اذا حلف ان لا يدخل على زيد بيتا فدخل بيت عمرو وزيد فيه وهو عالم لم يستثن حنث ولو فيها او حضر
بالسلام وقول الشيخ في ف جيد لصدق الدخول فانه ماهية حقيقية كالضرب فلو حلف لا اضرب زيدا فضرب
زيدا بقصد ضرب عمرو حنث لا يتنايل اليه ولو يتحقق الدخول الى القصد حنث الناسي والمكره لانا نقول عليه
فيهما الحرام باعتبار عدم تحقق المحلوف عليه بل باعتبار اشتراط القصد في فعل المحلوف عليه وتعمد المخالفة لليمين
تحقق الحنث مسئلة قال الشيخ في ط اذا حلف لا بيع فعلا فامر غيره ففعله بامره مثل ان يحلف لا تزوجت
ولا طلقت ولا بعت ولا اشتريت ولا ضربت عبدي فاذا فعل غيره بامره فان كان الحالف ممن يلي ذلك بنفسه
كالبياع والتاجر لم يحنث لانه لم يفعله حقيقة لحقيقة في فعل غيره وان كان ممن لا يلي هذه الاشياء بنفسه كالخليفة

والسلطان العظيم فوكل غيره بفعله نظر فان حلف لا اتزوج ولا اطلقت لان هذا مما يليه بنفسه فهو فيهما كالعامة
وان كان حلف لا ابيع ولا اشتري ولا اضرب عبدي ففعل غيره باذنه قال قوم لا يحنث وقال آخرون يحنث لانه لما في الضرب انه ثم
باع الخليفة وان كان البايع وكيله كما روي في الخبر رجم رسول الله صلى الله عليه وآله ماعزا وانما امر برجمه وهذا الاقوى
عندي ومن قال لا يحنث قال هذا مجاز والايمان تتعلق بالحقايق وهو قوي ايضا ويقويه ان الاصل براءة الذمة وقال
في ف واذا قال الخليفة او الملك والله لا اضرب عبدي ثم امر عبده فضربه لم يحنث لان حقيقة هذه الالفاظ تدل على فعل
الفعل بنفسه وانما نسب ما يفعله غيره بامره اليه على ضرب من المجاز ومثله على عين ان قيل السلطان بنى وامر بقتل فلان اذا
امر غيره به فلو كان حقيقة لما جاز ان ينفى وكذا اذا قال والله لا اتزوج ولا ابيع فوكل فيهما لم يحنث لما تقدم وقال
ابن الجنيد فلو حلف ان لا يبيع شيئا ولا يشتريه فامر من باعه واشتراه لم يحنث الا ان يكون له نية في الغير وقال ابن
ادريس اذا قال الخليفة او الملك والله لا اضرب عبدي لم يحنث بالامر وكذا لو قال لا اتزوج ولا ابيع فوكل فيهما
والتحقيق ان قول الحالف لا يفعل بنفسه فلا يحنث بفعل غيره بامره باعتبار نيته سواء اجل قدره او لا وان
نوى ان لا يكون منه ما يقتضي ذلك الفعل ولا ان يكون بامره فلا يحنث الا بامره كما يحنث بالفعل مباشرة لان ذلك
مما يليه سواء اجل قدره او قل وان لم تقترن باليمين نية بل اطلق فان كان العرف جاريا باسناد الفعل الى
المباشر والامر على حد سواء حنث بالامر كما لو حلف لا احتجمت ولا افتصدت ولا حلقت راسي ولا بنيت
داري سواء جل قدر الحالف او قل اذا لم يجر في العرف من جليل او حقير ان يباشر هذه الافعال بنفسه فصار
العرف صارفا عن حقيقة اللفظ الى المجاز فيصير اعتبار المجاز حيث اقترن بالعرف اولى من اعتبار الحقيقة
اذا فارقت العرف وان كان العرف جاريا في فعل بالمباشرة دون الامر في جميع الناس كقولنا لا ازنيت ولا
كتبت ولا حججت ولا اعتمرت لم يحنث بالامر سواء جل قدر الحالف او قل لان العرف جار بمباشرة ذلك
في كل جليل وحقير فصار العرف مقترنا بالحقيقة فتعين الحمل عليها دون المجاز وان كان العرف مختلفا في مباشرة
فعل فيفعله بمباشرة الحقير دون الجليل فان اقترن بعرف الاستعمال الاختلاف بينهما من الشرع كاقامة الحدود
التي لا يليها في الشرع والعرف الا الولاة والحكام فصح الامر بها اذا كان من الولاة وان لم يباشرها كما قيل رجم رسول
الله صلى الله عليه وآله ماعزا وقطع سارقا فلا يحنث بما فعله الولاة بالمباشرة لها لا من غيرهم بامره لا بامر فيها
وان افرد الاختلاف بينهما بعرف الاستعمال دون عرف الحالف جاز بالمباشرة كرجل من عوام السوقة حلف لا ابيع
ولا اشتري ولا اضرب عبدا حنث بالمباشرة دون الامر لان الايمان تحمل على حقايق الاسماء والافعال الا ما غلب فيها
عرف والحقيقة في هذه الافعال المباشرة بها والعرف مقترن بها وان كان من وجلاتها بالاستنابة فيه دون المباشرة
كالسلطان اذا حلف لا ابيع ولا اشتري ولا اضرب عبدا فالاقرب الحنث اعتبارا بالعرف والعرف هنا قد اقترن
بالمجاز فحمل عليه ويحتمل عدمه عملا بالحقيقة وهي انما تتناول المباشرة لها دون الامر بها والحقيقة انما
تنقل بعرف عام كما لو حلف لا اكل رؤوسا فانه لا يحنث باكل رؤوس الطير والجراد وان كان حقيقة الاسم فيها لان العرف وحله ثم

العام نقل عنها الى ما اهل حقيقة الاسم وهذا عرف خاص فلا يتغير به الحقيقة كما لو حلف السلطان لا اكلت خبزا ولا لبست
ثوبا فانه يحنث بخبز الذرة ولبس العباء مسئلة قال الشيخ رحمه الله اذا حلف لا ياكل الرؤوس حنث باكل رؤوس النعم
الابل والبقر والغنم ولا يحنث باكل رؤوس ما سواها كرؤوس الحيتان والعصافير والطيور والجراد وان كان
بلد الصيد كثيرا ويكون رؤوسها تباع مفردة عنها حنث فيها وان حلف لا ياكل الرؤوس وهو في غير تلك البلاد
فاكل منها حنث لان اسم الرؤوس عرف وتعلق بها حكم اليمين في كل مكان يكون الامر كذلك
عرف طبرستان فتعلق بها الايمان في كل مكان وقال آخرون لا يحنث لان هذا الحالف لم يبلغ عرف ذلك البلد
لهذا البلد وهكذا القول في رؤوس الحيتان اذا ثبت عندنا العرف بانه ثبت لرؤوس الصيد وهذا اذا لم يكن
له نية فاما اذا كان له نية حنث وبر على نيته والورع ان يحنث باي راس كان ليخرج من الخلاف فلا يحنث خلافا او
الاقوى عندنا انه لا يحنث الا بالامر لان الاصل براءة الذمة وفي ف اذا حلف لا ياكل رؤوسا حنث باكل رؤوس
الابل والبقر والغنم دون الطيور والعصافير والجراد والحيتان وقال ابن ادريس اذا حلف لا ياكل الرؤوس
ما اكل رؤوس النعم والابل والبقر حنث ولا يحنث باكل رؤوس غيرها ضعف وهو قوي لمرجحات العادة هذا اذا
لم يكن له نية فان كان له نية حنث وبر على نيته وهكذا اورده شيخنا ابو جعفر في مبسوطه وهو من ورع الحالف
ويخرجها عنهم والذي يقتضيه اصول مذهبنا انه يحنث باكل جميع الرؤوس لان ذلك هو الحقيقة فلا نعدل عنها الى المجاز
لانا نتعلق بخروج اليمين ويحنث صاحبها فيما يخرج بها وحقائقها دون اسبابها ومقاصدها ومجازاتها
ونحو ذلك والعرف ان قولنا لا يرى الحالف صرف الحلف اليه وان لم ينو فان كان هناك عرف خاص
بجهة المخالف ونصير بلا خلاف لفظه الحمل عليه والاجراء على الحقيقة اللغوية مسئلة قال الشيخ في
المبسوط اذا حلف لا ياكل بيضا حقيقة هذا كل بيض سواء زايل بائضه وهو حي كالدجاج والنعام والاوز
والعصافير ولا يزايل بائضه وهو حي كبيض السمك والجراد والبيض الجرو في جوف الدجاجة ويطبخ ويشوى
حنث باكل ما يزايل بائضه حيا بالعرف القائم في الاسم الا انه اذا قال اكلت بيضا لم يفهم منه بيض
السمك والجراد وكذلك اذا حلف لا اكلت الرؤوس فهذا حقيقة كل راس وحمله على النعم بالعرف القائم في الاسم
وقال ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا انه يحنث باكل جميع ما يطلق عليه اسم البيض لان اسم البيض يقع حقيقة على
جميع ذلك والايمان عندنا تتعلق بحقائق الاسماء دون مخارج الافعال والاسماء ولا يرجع الى الاطلاق والعادة
تخريجات المخالفين وقياساتهم فاذا كان اسم البيض يطلق على بيض السمك حقيقة وجب ان تتعلق به الايمان وفي
عليه والاحتياط ايضا يقتضيه والمعتمد في ذلك ان نقول ان كان عرف الحالف يقتضي عرف اطلاق البيض على ما يعم
الجميع انصرف اليه جميعا بين الحقيقة العرفية واللغوية وان كان لا يطلق الا على نوع منه حمل عليه لتقدم الحقيقة
العرفية عند التعارض بينها وبين اللغوية مسئلة قال الشيخ رحمه الله اذا حلف لا ياكل لحما فاكل قلبا لم يحنث
لان اسم اللحم لا يقع عليه ولا يقال لمن اكله اكل لحما قال ابن ادريس الاولى انه يحنث لان اسم اللحم يطلق عليه حقيقة و

اذا حلف لا وهبت عبده ثم وهبه من رجل حنث لوجود الايجاب قبل الموهوب له او لم يقبل وبه قال ابو حنيفة
وابن ادريس وقال الاسفرايني لا يحنث لان الهبة عبارة عن الايجاب والقبول كالبيع وهو قوي دليلنا على الاول
انه اذا قال وهبت فقد فعل ما حلف انه لا يفعل وانما حلف لا يفعل هذه الصيغة بعينها وقد فعلها فيحنث
وليس كذلك البيع لانه لا يقال باع بلفظه قوله بعت حتى يحصل القبول وقال في المبسوط اذا حلف لا وهبت عبده هذا
وقال ان وهبتك فانت حر وحلف بذلك العتق فان وهبه من رجل حنث بوجوب الايجاب قبل الموهوب له او لم يقبل
عند قوم وقال آخرون وهو الاقوى انه لا يحنث حتى يحصل القبول لان الهبة عبارة تقتضي الايجاب والقبول معا كالبيع
انه حلف لا يحنث الا بالايجاب والهبة قبل والاول ايضا اقوى وهذا يدل على تردده والشيخ في الخلاف جزم بها وقال
ابن ادريس الذي تقتضيه اصول مذهبنا انه لا يحنث الا بوجود الايجاب والقبول لان الهبة منقولة عندنا بالاخلاف والعقود
لا تكون الا بين اثنين وهو مثل البيع سواء وقد فرق شيخنا بغير فرق وهو انه قال لا يقال باع بلفظه قوله بعت حتى يحصل
القبول وكذلك نحن نقول في الهبة لانها باقية على ملكه بلا خلاف فاذا وجد القبول انتقلت من ملكه وكذلك البيع سواء
وقد رجع شيخنا في مبسوطه الى ما اخترناه وحررناه وقول الشيخ في الخلاف الاقوى لنا ان الهبة والبيع متقدان فان بادرت
اليمين على الحالف فهو الايجاب لا غير وان تنازلت الى العقل فهو الايجاب اذا اقترن به القبول لم يكن ينقال
الهبة تحصل بالفعل وقد يحصل بالقول والفعل ليس جزء من مسمى الهبة فبقي الجزء الاعظم فيها الايجاب فيقرب
اليمين فيها اليه الا ان الايجاب ان القبول لا يتصف سواء كان فعلا او قولا ويكون الفعل لا يتعين لم يبق الا الحنث بمجرد
كونه احد الجزئين مسألة قال الشيخ في ط اذا حلف لا يأكل شحما فان الشحم هو الذي يكون في الجوف من شحم
الكلى وغيرها فان اكل منه حنث وان اكل غيره من كل شيء في الشاة من لحمها الاحمر والابيض والالية والكبد والطحال والقلب
لم يحنث بشيء من هذا لان اسم الشحم لا يقع عليه وقال بعضهم ان اكل من لحم الظهر حنث والاول اقوى عندنا فمن حلف لا
يأكل لحما فطرت فان اكل من اللحم الاحمر ومن الابيض الذي يكون على الظهر حنث وان اكل من القلب حنث وان اكل
من شحم البطن لم يحنث عندنا وقال بعضهم يحنث وقال في ف اذا حلف لا اكلت شحما فاكل لحم الظهر لم يحنث لان
اسم الشحم يختص بما يكون في الجوف ولو حلف لا يأكل لحما فاكل من شحم الجوف لم يحنث وقال ابو حنيفة ومن حلف لا يأكل
شحما فاكل لحما من غير نية اراده من اللحم كان الاحتياط تركهما جميعا من سمن حيوان واحد او شيئين وقال ابن البراج اذا
حلف لا يأكل شحما فاكل ما يجري عليه اسم شحم حنث وقال ابن ادريس الصحيح الذي تقتضيه اصول المذهب
انه يحنث بشحم الطيب لان الشحم عندنا هو غير اللحم من اي موضع كان سواء كان من الالية او الظهر او البطن بغير خلاف
بين اهل اللسان وهو المعقول لنا ان اللحم والشحم جنسان قد اشتمل عليهما الآية مفترقان في الاسم والحقيقة
اما افتراقهما في الاسم فظاهر واما افتراقهما في الحقيقة فلان اللحم احمر كثيف ذو طعم خاص والشحم ابيض رخو
ذو طعم آخر سواء كان في الجوف او على الجنب او على الظهر وايضا قوله تعالى ومن البقر والغنم حرمنا عليهم شحومهما الا
ما حملت ظهورهما او الحوايا او ما اختلط بعظم والاستثناء اخراج ولان صفة الشحم اشبه بصفة الشحم

والوجه ما قلناه اولا لان اسم اللحم يطلق عليه حقيقة وعرفا فحمل عليه ايضا اولا مسألة قال الشيخ
في ط اذا حلف لا يأكل لحما لم يحنث بأكل لحم الحيتان وقال بعضهم يحنث والاول اقوى وقال في الخلاف يحنث لان
اسم اللحم يطلق عليه قال الله تعالى ومن كل تأكلون لحما طريا وقال لتأكلوا منه لحما طريا واذا كان اسم اللحم منطلقا
عليه وجب ان يتعلق الايمان عليه وقال ابن ادريس ما ذكره في مبسوطه قوي لعرف العادة وما ذكره في ف
اقوى لان عرف الشرع اذا طرى على عرف العادة كان الحكم لعرف الشرع والمعتمد ما قلناه في المسائل السابقة
من البناء على العرف مسألة قال الشيخ في ف اذا حلف لا شرب من دجلة فشرب من مائها سواء اغترف
بيده او كوز او غيره على اي وجه او كرع فيها كالبهيمة حنث وقال في ط اذا حلف لا شرب من دجلة النهر لا شرب من
دجلة فشرب من مائها حنث سواء اغترف بيده او كوز او غيره على اي وجه شرب منها او ما شربها او كرع فيها كالبهيمة
وقال بعضهم لا يحنث حتى يكرع منها كالبهيمة لانه اذا شرب بغير فاليه فما شرب منها وانما شرب من يده وهو الاقوى
عندي وقال ابن ادريس ما ذكره في ط هو الذي يقوى في نفسي لان لا اهل بنية الذمة والكلام في الحقائق دون
المجاز وهذا هو الحقيقة وما عداه مجاز واحتج الشيخ على قوله في ف فان معنى هذا الكلام لا شربت من مائها لانه
جرت العادة لان دجلة عبارة عن قرارها ومكان يجري الماء فيه والقرار لا يمكن الشرب منه فلو اردنا ما قاله
بيده كالبهيمة لا يحنث ايضا لانه انما شرب من فيه فانه يحمل الماء بفيه ولا يصير فيه ولا يحنث حتى يرده بيده
انه لو حلف بيمينه وشرب من فيه لم يحنث ثبت ان القسم الآخر منه كالكوز والقدح لم يثبت انه يحنث اذا شرب من
فيه وكذلك اذا شرب من قدح والمعتمد اتباع العرف اذا كان والحقيقة اللغوية ان لم يكن واحتجاج الشيخ في ف ضعيف
لان كون القسم الآخر لا يقتضي منهما اولى الا انه لا يصدق انه شرب من الكوز مثلا الا بحمل الماء بالفم الى الكوز مسألة
قال الشيخ في ف اذا حلف لا وهب له فان الهبة عبارة عن كل عين تملكها ايا هاشيرها بغير عوض فان وهب له او اهدى له
او نحله او اعمره او تصدق عليه بصدقة تطوع به حنث وقد سمى رسول الله صلى الله عليه واله العمرى هبة فقال
العمرى هبة لمن وهبت له وكذا قال في المبسوط وزاد فان حلف لا امره فتصدق عليه او لا تصدق عليه فاهدى له لم
يحنث لان الهبة تمليك الاعيان والعارية لا يملك بها العين فان وقف عليه فمن قال انه ينتقل الى الله لا يحنث لم
يحنث لانه ما ملكه ومن قال انه ينتقل الى الموقوف عليه حنث قال والاول اقوى فان اوصى له بشيء وقبل لم يحنث لانه
تمليك وليس بتمليك وقال ابن ادريس قوله الهبة عبارة عن كل عين تملكها ايا هاشيرها بغير عوض صحيح لانه كان
كذلك ولا يسمى هبة بغير خلاف وصدقة التطوع عندنا لا تسمى هبة بل بينها وبين الهبة فرق كثير لان صدقة التطوع
بعد القبض لا يجوز الرجوع فيها والهبة يجوز الرجوع فيها فلا يحنث بصدقة التطوع لانه ما وهب والمعتمد ما قاله الشيخ
لان الوقف على تقدير انتقاله الى الموقوف عليه والصدقة المتطوع بها دخلان تحت اسم الهبة وحدها فيكونان
نوعين منها وادعاء ابن ادريس الاجماع جهل او غلط وحجته بان الصدقة لازمة والهبة غير لازمة ينتقض
بالهبة لذي الرحم فانها لازمة والهبة غير لازمة فلا تكون هبة ذي الرحم هبة مسألة قال الشيخ في

مسئلة قال الشيخ في الخلاف اذا حلف لا ياكل رطبا فاكل المنصف وهو الذي نصفه رطب ونصفه بسر
او حلف لا ياكل بسرا فاكل المنصف حنث لانه قد اكل الرطب واكل معه شيئا آخر وقال ابن الجنيد ولو حلف لا ياكل
بسرا او ان لا ياكل بسرا وان لا ياكل رطبا فاكل منصفا لم يبر وقال في ط فان حلف لا ياكل رطبا فاكل المنصف وهو ما
نصفه رطب ونصفه بسر نظرت فان اكل منه الرطب حنث وان اكل منه البسر لم يحنث وان اكلهما جميعا حنث
لانه اكل الرطب وقال بعضهم لا يحنث والاول اصح عندنا وهكذا اذا حلف لا ياكل بسرا فاكل المنصف
على ما فصلناه وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي انه لا يحنث للعرف لان الانسان اذا قال
لغلامه اشتر لنا رطبا واشترى لنا منصفا لم يمتثل امره وكذلك ان امره بشراء البسر فاشترى له المنصف لم
يكن ممتثلا لان عرف العادة ان الرطب هو الذي جميعه قد نضج وكذلك البسر الذي جميعه لم ينضج منه شيء هذا
هو المتعارف والوجه عندي ان نقول ان اكل البسر المنصف حنث به في البسر ولم يحنث به في الرطب ولو اكل الرطب
منه حنث به في الرطب ولم يحنث به في البسر فان اكل الجميع فان كان الاغلب عليه الاكثر فلا يكون الا انه يجري
عليه حكم الغالب فالبسر يشمل الذنب فيحنث به فيه اما اذا ما رطب اكثره فانه يحنث به في الرطب دون البسر ولو تساويا
حنث به في الرطب لانه يطلق على المنصف اسم الرطب ولا يحنث به في البسر لانه لا يطلق عليه اسم البسر عرفا
مسئلة قال الشيخ في ط اذا حلف لا يتسرى فمتى تسرى حنث وما هو التسري لا ولانه يقال انه عبارة عن
الوطي والتخدير فيه لان الجارية ضربان سرية وخادمة فاذا خدرها ووطي فقد تسرى وترك الاستخدام و
قال في ط قال قوم التسري وطي والتخدير ترك او لم يترك لان الجارية ضربان سرية وخادمة فاذا خدرها و
وطي فقد تسرى وترك الاستخدام وقال آخرون التسري مجرد الوطي انزل او لم ينزل او لم يحصنها ولو ان السيد اذا
جامع فقد تسرى وقال آخرون اذا جامع وانزل فقد تسرى سواء حصنها او لم يحصنها وهذا هو
الاقوى وتبعه الاول وابن ادريس واقوى الشيخ في ف والمعتمد لنا على العرف وهو يختلف باختلاف
الازمان والاصقاع مسئلة قال الشيخ في ط وف اذا حلف لا يتكلم فقرا القرآن لم يحنث سواء كان
في الصلوة او في غير الصلوة لان الاصل براءة الذمة وايضا فلا يطلق على من قرا القرآن انه يتكلم ولو كان
كلاما اما خارج الصلوة لكان ذلك داخل الصلوة فكان يجب ان يقطع الصلوة واجمعنا على خلافه وقال
ابن الجنيد ومن حلف لا يتكلم فقرا او سبح الله او سال رحمة اليه واستعاذ به من قاسى عقابه او اذن واقام
لفريضة لم يحنث وقال ابن ادريس معنى قول الشيخ غير واضح والذي يقتضيه اصول المذهب ولغة
العرب انه اذا قرا القرآن فقد تكلم وان القرآن كلام بغير خلاف فعلى هذا التقرير يحنث والمعتمد
لنا ان الكلام اسم للمنتظم من الحروف المسموعة الدالة بالوضع اذا صدرت عن قاصد واحد وهذا المعنى
موجود في القرآن ولقوله تعالى حتى يسمع كلام الله والملازمة التي ذكرها الشيخ ممنوعة فان مطلق الكلام غير
مبطل بل المبطل الكلام الذي ليس بقرآن ولهذا صح على التكبير والتسبيح والتحميد والدعاء اسم

الكلام

اسم الكلام انما هو ليس مبطلا بالاجماع نعم ان قصد الشيخ ان هذا الكلام ظاهرا فلا ينعقد اليمين به كان
حسنا لكن لا من هذه الحيثية وقد يحمل او كذا الغرام ونحوها المحلف فلا يتعين التعميم مسئلة
المشهور انه لا ينعقد اليمين بقول الرجل لاها الله ونص عليه الشيخ وقال ابن الجنيد وكل ما كان معروفا عند العرب انه
مراد به الله كقولهم وايم الله ولعمر الله ولاها الله فغير الحلف بذلك وكذلك قولهم لاها الله لاها الله فانما هو طلب الاثم
وفي حديث ابي جعفر وابي عبد الله عليهما السلم انه لا باس به والمعتمد ما قاله الشيخ لنا الاصل البراءة وقد روى
الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلم قال لا ارى ان يحلف الرجل الا بالله فاما قول الرجل لا بل شانك فانه من قول اهل
الجاهلية ولو حلف الناس بهذا واشباهه لترك الحلف بالله فاما قول الرجل يا هناه ويا هناه فانما ذلك لطلب الاسم ولا ارى
به باسا فاما قول لعمر الله وقوله لاها الله فانما ذلك بالله مسئلة اذا حلف ان لا يشرب فانه يحنث ان شرب وبعض
قال ابن الجنيد حنث والوجه انه لا يحنث لنا انهما فعلان متغايران فان الشرب اما يوصف بالجسم الجز وبعضه اكل
والاشتراك في اللازم لا يستلزم الاشتراك في الماهية مسئلة قال ابن الجنيد لو حلف لا شرب خمرا فشرب
سكرا وفقاعا حنث والوجه عدمه للتغاير وكذا لو حلفت المراة الا تلبس حليا لحنث بكل ما تصنع من الذهب
الفضة مفردا او مرصعا بجوهر ولو لبست الجوهر منفردا لم يحنث والوجه ما ذهب اليه الشيخ في ط وف وهو الحنث لقوله
تعالى وتستخرجون منه حلية تلبسونها مسئلة قال الشيخ في ط اذا قال وحق الله كانت يمينا اذا اراد يمينا وان لم
يرد لم يكن يمينا وقال في الخلاف اذا قال وحق الله كانت يمينا اذا اراد يمينا فان لم يرده لم يكن يمينا وقال في الخلاف اذا قال
وحق الله لا يكون يمينا قصد او لم يقصد لان اليمين حكم شرعي ولا دليل في الشرع على ان هذا يمين وايضا الاصل براءة
الذمة فمن اوجب هذا يمينا فعليه الدلالة وايضا فان حقوق الله هي الامر والنهي والعبادات كلها فاذا حلف
بذلك كانت يمينا بالمخلوقات ولم يكن يمينا بالله وتابعه ابن ادريس والوجه عندي اعتبار عرف الحالف فان ذلك
فان قصد به الحلف بالله كان يمينا والا فلا مسئلة قال الشيخ في ف اذا قال الله بالكسر مع حروف القسم لا
يكون يمينا وتبعه ابن ادريس وقال في ط كما اذا قال الله لافعلن كذا فان اطلق ولم يرد يمينا لم يكن يمينا عندنا وعندهم
انا عندنا فلان اليمين يحتاج الى النية وعندهم لان حرف القسم ليس فيه وقال بعضهم يكون يمينا وهذا يدل فهو مشتمل على انه
لو لا قصد اليمين كان يمينا وهو المعتمد لنا انه يمين لغة وعرفا لان اهل اللغة يسوغون حذف حرف القسم ولو نطق القسم
حينئذ لم يجز حمله على الاسلية هذا الباب اللغات قال الشيخ في ف اذا قال اشهد بالله لم يكن يمينا الا ان يقصد لفظ
الشهادة ولفظ الشهادة لا يسمى يمينا وتبعه ابن ادريس وقال في ط ان اراد به اليمين كان يمينا وان اطلق ولم يرد
لم يكن يمينا وفيه خلاف وتبعه ابن البراج والوجه ما قاله في ط عملا بالعرف ووضع الشهادة لغة لا ينافي من
المحمد بها في غير فقع اقترانه بالقرينة مسئلة شرط الاستثناء الاتصال فان قطع لتنفس او سعال
او ابتلاع لقمة ثم استثنى بحيث لا يخرج عن الاتصال جاز ولو سكت ساعة ثم استثنى لاغيا من غير قبل الا
في المشهور ذهب اليه الشيخ رحمه الله من علمائنا لنا ان افادة اللغة وعرف اللسان ذلك فلا يلحق الاستثناء

المنفصل بالكلام الاول بل يعيده لغوا ولانه عليه السلام قال من حلف على شيء ورأى غيره خيرا منه فليكفر وليأت
الذي هو خير رواه الجمهور ولو جاز الاستثناء المنفصل بالكلام الاول لارشد اليه ورووا عنه عليه السلام وفي الصحيح
عن عبد الله بن ميمون عن الصادق عليه السلام قال للعبد ان يستثني ما بينه وبين اربعين يوما ان رسول الله صلى الله عليه وآله
اتاه ناس من اليهود فسألوه عن اشياء فقال لهم تعالوا غدا احدثكم ولم يستثن فاحتبس جبرئيل عليه السلام عنه اربعين
يوما ثم اتاه وقال ولا تقولن لشيء اني فاعل ذلك غدا الا ان يشاء الله واذكر ربك اذا نسيت والجواب القول بالموجب
فانا قد بينا ان الايمان يعتبر بالضمير دون النطق اللساني فالحالف اذا حلف على شيء وفي ضميره الاستثناء ولم يعقد
العموم في نيته الا بما عدا المستثنى فانصرفت اليمين اليه فاذا لم يستثن في اللفظ لم يعتبر الحنث علامة بهذا الاعتبار
لعموم ما ولد الحالف عليه ضميره ونيته وجاز ان يستثني بعد ذلك في النطق بمشية الله والتقييد الا بغير المخالفة
مسئلة قال الشيخ في ط الاستثناء انما يصح قولا ونطقا ولا يصح اعتقادا وتبعه ابن ادريس وقال في
النهاية ومن حلف علانية فليستثن علانية ومن حلف سرا فليستثن سرا رواه الصدوق قال قال
رسول الله صلى الله عليه وآله من حلف سرا فليستثن سرا ومن حلف علانية فليستثن علانية والوجه صحة الاستثناء
مضمرا وان كان الحلف علانية لما تقدم بيانه من ان المعتبر في الايمان انما هو النية والضمير فاذا استثنى سرا لم يتوجه اليمين
الا الى المستثنى فلا يندرج في الحلف واما امره عليه السلام بالاستثناء علانية مع الحلف علانية فعلى سبيل الارشاد لئلا يتوهم
عليه الحنث باليمين ويحمل عليه ارتكاب المحرم **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا كان في الدار فحلف لا سكنت هذه الدار
وانتقل بنفسه بر في يمينه وان لم ينقل ماله وعياله وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة السكنى بنفسه وبعياله و
بماله [illegible] انه اضاف السكنى الى نفسه فمتى خرج منها خرج من ان يكون ساكنها [illegible]
تحت عليه الدلالة والاصل براءة الذمة وايضا قوله تعالى ليس عليكم جناح ان تدخلوا بيوتا غير مسكونة فيها متاع لكم فاخبر
ان من ترك المتاع وخرج منها تكون غير مسكونة وقال تعالى ربنا اني اسكنت من ذريتي بواد غير ذي زرع عند بيتك
المحرم وفيه دليلان احدهما انه اسكن زوجته وولده في المكان فقال اسكنتهم والثاني سماهم ساكنين والثاني انه
ولم يكن معهم ثبت انه ساكن في مكان آخر وان كان وله وعياله في غير المكان والاول اوضح وقال في ط ان قال في
يمينه لا اسكن لم ينتقل الرجل والعيال والمال قال بعضهم يحنث وقال آخرون لا يحنث وبناء على مسألة
السكنى بالبدن والمال والعيال جميعا فاذا اقام لم يكن ساكنا وهو الذي يقوى في نفسي ثم قال في السكنى
بالبدن دون المال والعيال فمن سكن بيده حنث وان نقل العيال والمال وان انتقل بنفسه بر في يمينه وان لم
ينقل العيال والمال وقال آخرون بيده وبالعيال والمال قال والاول اقوى عندي وهذا يدل على تردده والحق
ما قاله الشيخ في ط من عدم اعتبار السكنى الا بالبدن لانه يما تقدم **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا حلف لا يأكل
طعاما اشتراه زيد فاشترى زيد وعمرو طعاما صفقة واحدة فاكل منه لم يحنث عندنا لان الحالف كل جزء من الطعام
انفرد زيد بشرائه وليس فيه جزء انفرد زيد بشرائه بل ينسب اليهما فقال الحنث واشتراه زيد

وعمرو وهو كما لو حلف لا لبست ثوب زيد فلبس ثوبا لزيد وعمرو وقال لا دخلت دار زيد فدخل دارا لزيد
وعمرو وتبعه ابن ادريس وقال في ط لا يحنث وقال قوم يحنث وجميعا قويان وهو يدل على تردده والمعتمد
ما قاله في ف لان الشراء عقد واحد فاذا اشترك فيه اثنان ولم ينفرد احدهما به اختص كل واحد منهما في العرف
بصفقة في كل الصفقة لاحدهما ولا يقع الحنث لان الاسماء في الايمان تتبع العرف احتج الشيخ بانهما لما
اشتريا معا فكل واحد منهما قد اشترى نصفه لان كل واحد منهما اشترى نصف الصفقة فاذا كان لزيد نصف فقد اكل من طعام
اشتراه زيد والجواب المنع لان كل واحد يشترى جميعه لا اشتراء تمام الصفقة **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا
ثبت انه لا يحنث اذا كان مشاعا بينهما فان اقتسماه وافرد كل واحد نصيبه منه فان اكل من نصيب زيد او من
نصيب عمرو لم يحنث وهما قويان وهو يدل على تردده وفي ف نقل المذهب الاول عن الشافعي والثاني عن ابي
حنيفة والحكم فيهما يتمشى وابن ادريس قال لا يحنث مطلقا وهو الوجه لما تقدم **مسئلة** لو اشترى
زيد طعاما في صفقة بانفراده واشترى عمرو طعاما آخر بانفراده ثم اختلطا فاكل من الطعام المختلط قال الشيخ
في ف فيها ثلاثة اوجه قال ابو سعيد الاصطخري ان اكل النصف فما دونه لم يحنث وان زاد على النصف
حنث لانه لا يقطع على انه اكل من طعام انفرد به زيد بشرائه حتى يزيد على النصف حنث لانه لا يقطع على انه اكل من
طعام انفرد به زيد بشرائه حتى يزيد على النصف وقال ابن ابي هريرة لا يحنث وان اكل الكل وقال ابو علي
ان اكل حبة او حبتين ونحوهما لم يحنث وان اكل كفا منه حنث قال والاقوى عندي الاول لاصالة البراءة
ونقل في ط الاوجه الثلاثة واستدل على الثاني منها بانه اذا اختلطا فليس هناك حبة يشار اليها انها من
شرى زيد وعمرو وهو كما لو اشتريا معا وعلى الثالث ان الطعامين اذا اختلطا فلا يكاد ان ينفرد من احدهما
فيعلم قطعا انه قد اكل منهما فقد اكل من طعام انفرد زيد بشرائه ثم قال والاول اقوى عندي ثم الثالث واما
الثاني فضعيف جدا وقال ابن البراج اذا حلف لا يأكل من طعام يشتريه زيد فاشترى زيد طعاما واشترى عمرو
طعاما فاختلطا فاكل منه حنث لانه لا يقطع على انه لم يأكل من طعام زيد وقد ذكرنا انه لا يحنث والاحوط
ما ذكرناه ولم يعتبر تجاوز النصف والوجه ان نقول ان كان الطعام مائعا كاللبن والعسل او ما يشبهه
الممتزج كالدقيق حنث باكل قليله وكثيره لامتزاجه واختلاط جميع اجزائه بعضها من بعض والاحتياط اكل
علم انه منه لم يحنث مما اشتراه زيد فان كان متميزا كالتمر والرطب والخبز وشبهها لم يحنث حتى يأكل ما يعلم انه
اشتراه عمرو ولدخول الاحتمال في اليمين وانتفائه من الممتزج وقول ابن البراج ضعيف وحجته رده **مسئلة**
قال الشيخ في ف اذا حلف لا دخلت دار زيد هذه او لا كلمت عبد زيد هذا او لا كلمت زوجته هذه او تعلق
اليمين بغير ما علق اليمين به فان دخلها وملكها لزيد حنث بلا خلاف وان زال الملك عنها ودخلها بعد ذلك لم يحنث
عندنا لاصالة البراءة فاذا دخل هذه الدار بعد خروجها من ملك زيد لانتفاء الدخول دار زيد فحينئذ لا يحنث
لان اليمين متعلقة بالاسم فاذا زال الاسم وجب ان يزول الحنث وقال في ط ان ازال زيد ملكه عنها ودخلها بعد ذلك

لم يحنث وهو الذي يدل عليه اخبار اصحابنا والاول اقوى وقوى في موضع اخر منه الثاني وقال ابن البراج يحنث
سواء كان زوال ذلك عن زيد ملكه لعينها او لغيرها والوجه انه يقول ان قصد بهذه اليمين قطع الموالاة واظهار المباينة و
العداوة للمضاف اليه تعلقت اليمين بالاضافة فاذا قصد بقوله لا دخلت دار زيد هذه مباينة واظهار العداوة
لم يحنث بدخولها بعد انتقالها عن زيد وان لم يقصد ذلك ولا قصد الاضافة ولا التعيين نظر الى الحالف وقصده
ما يطلق عليه هذا اللفظ لم يحنث ايضا وان قصد بالاضافة التعريف والتخصيص حنث لانه لم يقصد النسبة
وفي رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل اعجبته جارية عمته فخاف الاثم وخاف ان يصيبها
حراما واعتق كل مملوك له وحلف بالايمان ان لا يمسها ابدا فماتت عمته فورث الجارية اعليه جناح ان يطأها فقال
انما حلف على الحرام ولعل الله ان يكون رحمه فورثه اياها لما علم من عفته وهو يدل على ما قلناه مسئلة
قال الشيخ في ط اذا حلف ليأكلن الطعام غدا فهلك الطعام غدا بعد تمكنه من اكله منهم من قال يحنث لانه ترك
البر مع القدرة عليه ومنهم من قال لا يحنث كما لو مات اليوم لانه فاته البر بغير اختياره وهو الاقوى عندي
ثم قال ولو حلف ليأكلنه اليوم فان هلك في اليوم بعد القدرة على اكله فعلى قولين ايضا اصحهما انه يحنث والثاني
لا يحنث وهو قوي ثم قال ولو حلف ليقضينه حقه غدا فمات من له الدين في غد بعد القدرة على القضاء
منهم من قال يحنث ومنهم من قال لا يحنث وهو الاقوى على ما مضى ولو حلف ليقضينه عند الاهلال شيئا الى التاخير
ثم مات من له الحق في غد بعد القدرة على قولين اصحهما عندنا انه لا يحنث وقال في ف اذا حلف ليأكلن غدا فهلك
الطعام في الغد بعد القدرة على الاكل فيه او كل حنث وان اكله قبله لم يحنث لانه في الاول قد فرط فلزمته الكفارة وهو
ما علل به الشيخ في ط اولا لتحقيق العجز بعد القدرة على الفعل هل يحنث ام لا وقال ابن الجنيد من حلف ان يفعل لا يمكنه
اما انه لا يستطيعه ولانه في الاصل ممتنع او لانه حدث فيه او في الحال التي عزم فيها بعد اليمين ما منع من وقوع الفعل
لم يحنث في يمينه ولو وقت للفعل وقتا فخرج اخر الوقت ولم يفعل وقد كان امكنه ان يفعل قبل حدوث ما وقع كونه كان
الاحتياط له ان يكفر عن يمينه وليس بواجب وكذلك لو لم يعين للفعل وقتا فيفعل الى الان قد امكنه فلم يفعل الى ان
تعذر ذلك الفعل وهذا القول يقتضي عدم الحنث وكلاهما عندي قوي ونحن في ذلك من المتوقفين مسئلة
قال الشيخ في ط اذا حلف ليقضين الى زمان كان الى خمسة اشهر ونحوه على الحكاية فيمن نذر ان يصوم حينا او زمانا
وقد نازع بعض متأخري علمائنا فيه وجعل ذلك مخصوصا بصورة المنقول وهو في النذر في الصوم خلافه ستة
اشهر استدلالا بالاية نعم قوى الحكم بها كل على استقرار العرف في ذلك مسئلة قال الشيخ في ف اذا حلف لا فارقه
حتى استوفي حقي فان استوفى نفس حقه بر بلا خلاف وان استوفى بدل حقه مثل ان كان حقه دنانير فاخذ دراهم
او ثيابا او غير ذلك ثم فارقه بر في يمينه واستدل بالايمان او براءة الذمة وعندي انه يحتاج الى ابراء الذمة
فان لم استوف حقي بدل حقه مثل ان استوفى حقه وقال في ط ان استوفى بدل حقه حنث في يمينه سواء كان
البدل وفا حقه او اقل لانه ما استوفى حقه بل بدل حقه وهو الاقوى لنا انه بدل الحق مغاير له فان ثبت عرف

طار نقل من الحقيقة الى المجاز وجب العدول اليه والا فلا لكون ثبوت العرف يحتاج الى دليل مسئلة
قال في ط لو حلف لا فارقتك حتى استوفي حقي منك فاليمين تعلقت بفعل الغريم وحده فان قضاء الحق مع القدرة
بر وان هرب الغريم باختيار نفسه حنث الحالف وفيه اشكال لما بيناه من ان اليمين انما تتعلق بفعل الحالف
نفسه لا بفعل الغير عندنا خلافا للجمهور ثم قال في ط ولو حلف الغريم لا فارقتك حتى اقضيك حقك فابراه من
الحق فمن قال الابراء يحتاج الى قبول فقبل حنث ومن قال الابراء من غير قبول فعلى هذا يحنث ام لا على قولين اقواهما
عندي انه يحنث لانه ما قضاه والوجه انه لا يحنث لانه تعذر عليه فعل المحلوف عليه وعجز عنه فسقط اعتبار
اليمين مسئلة قال الشيخ في ط وف اذا حلف لا اكلت هذه الحنطة او من هذه الحنطة فان اكلها على
جهتها حنث وان غيرها بان طحنها وجعلها دقيقا او قلاها وطحنها سويقا فاكل منه لم يحنث عندنا وان
حلف لا اكل من هذا الدقيق فخبزه واكله لم يحنث والوجه عندي الحنث في ذلك لما بيناه من صحة الايمان
على العرف فاضافة الاكل الى الحنطة انما يكون على هذا الوجه وكذا الدقيق وقال ابن البراج قال القاطعين انى تغيرت
بها اليمين وانما قال ذلك لان الشيخ ابا جعفر محمد بن الحسن الطوسي رحمه الله قد قال في المبسوط ان اكلها على
جهتها حنث وان اكلها دقيقا او سويقا لم يحنث فقلت له ولم ذلك وعين الدقيق هو عين الحنطة وانما تغيرت
بالتقطيع الذي هو الطحن فقال قد تغيرت عما كانت عليه وان كانت العين واحدة فقد حلف على ان لا يأكل ما هو
مسمى حنطة لا ما يسمى دقيقا فقلت له هذا لم يجز في اليمين فلو حلف لا اكلت هذه الحنطة ما كانت تسمى حنطة لكان
الامر على ما ذكرت واما حلف لا اكلت هذه الحنطة او من هذه الحنطة فقال فعلى هذا يلزمه ان لا يأكلها وهي على صفة انه
اراد وهي على تلك الصفة فقد تقدم ما فيه وانك لم ترد ذلك فلا حجة فيه ثم لم يزد على ما ذكرته ولو حلف لا يأكل
هذا الخيار او هذا التفاح ثم قشره وقطعه واكله لا يحنث ولا شبهة في انه يحنث فقال لم قال في الحنطة ما قلته
فقول في الخيار والتفاح مثل ذلك لان ما بعد ما شرحناه قال في الحنطة مع قيام ما قلناه ما ذكرته من ان العين واحدة لم
الان يشترطون في يمينه لا اكل هذا الخيار او هذا التفاح وهو على ما هو عليه فان الامر يكون على ما ذكرته وقد قلنا
ان اليمين لم يتناول ذلك ثم قلت على ان الاحتياط يتناوله ولما ذكرته فامسك وهذه المناظرة بين الشيخين فيه
بينة والتحقيق انه يقول الايمان قد تتبع الاعيان وقد تتبع الاسماء اذا انفرد كل منهما عن صاحبه كما لو حلف لا
اكلت هذا ولا لبست هذا فان اليمين تتعلق بتلك العين ولا يعتبر الاكل لذلك الشيء ولا لبسه على اي حال كان ولو حلف لا
اكلت حنطة ولا لبست قميصا تعلقت اليمين بالاسماء حتى لو اكل خبزا او دقيقا او سويقا او لبس من القميص ثوبا ان
كان مما يسمى العادة قميصا او لا لم يحنث فاذا اجتمعا كما في صورة النزاع احتمل انصراف اليمين الى العين والى الاسم واذا
احتمل كل منهما واصالة البراءة تقتضي عدم الحنث وجب المصير اليه وانما قلنا بالحنث لان هذه الحقيقة ليس
حيثية اسم الاكل فانه لا ينصرف الى الحنطة الا على الصفة التي انتقلت اليها من كونها خبزا او سويقا او دقيقا مسئلة
قال الشيخ في ط اذا حلف لا ركبت دابة العبد والعبد ابن جعلها سيده في اسمه وركبها لم يحنث وقال بعضهم يحنث لانه

لانها تضاف اليه والاول اقوى لانه الحقيقة والاول اقوى والوجه في الاول الحنث لانه الحقيقة والثاني مجاز فاما
لو ملكه سيده الدابة فمن قال انه لا يملك لا يحنث ومن قال يملك حنث لانها ملك العبد والاول اقوى والوجه في
الاول الحقيقة الحنث لان الحقيقة اذا تعذرت وجب الحمل على المجاز على ان الاهنا امر لا يستدعي الملك بل قدرته لا استحقاق
مثل سرج الدابة وثوب العبد وح يتحقق المسمى هنا حقيقة مسئلة قال الشيخ ره اذا قال اول من ملكه من عبيدي فهو حر
فملك اثنان معا وثالث بعدهما عتق الثالث وحده لانه اول ولم يعتق الاثنان لانه لا اول فيهما ولا الثالث
لانه ليس باول فان قال اول من يملك من عبيدي وحده فهو حر فملك اثنان معا وثالث بعدهما عتق الثالث وحده لانه
اول داخل وحده وقد روي ان الاثنين يعتقان لانهم ورد انه اذا قال اول ما تلده الجارية فهو حر فولدت
توأما اثنين انهما يعتقان وقد تقدم البحث في ذلك في العتق مسئلة قال الشيخ ره اذا نذر المشي الى بيت الله
الحرام فحج راكبا وقد نذر المشي مع القدرة لزمه دم لانه ترك المشي وقد روى اصحابنا انه يعيد الحج ويمشي ما ركب
ويركب ما مشى وقال في الخلاف اذا نذر المشي وجب عليه ذلك ولا يجوز له ان يركب فان ركب وجب عليه الاعادة ماشيا فان عجز
من ذلك لزمه دم للاجماع والاخبار والمعتمد ان نقول ان كان النذر موقتا وركب مع القدرة وجب عليه الكفارة لخلف النذر
وان لم يكن موقتا وجب عليه الحج ماشيا ولا كفارة ولا دم وان ركب مع العجز فان كان موقتا فلا دم ولا كفارة ولا اعادة وان
لم يكن موقتا توقع المكنة ولا دم ولا كفارة

الفصل الثاني في النذر

وقد اختلف علماؤنا
في النذر المطلق الذي لم يعلق على شرط هل ينعقد ام لا كقوله لله علي ان اصوم يوما فالاكثر على وقوعه وصحته ونفاذه
الشيخ رحمه الله وهو مذهب ابن ادريس ايضا وقال السيد المرتضى لا ينعقد النذر حتى يكون معقودا بشرط معلق به
كان يقول لله علي ان قدم فلان او كان كذا ان اصوم او اتصدق ولو قال لله علي ان اصوم او اتصدق من غير شرط
يتعلق به لم ينعقد نذره والمعتمد الاول لنا ان النذر المطلق يصدق عليه انه نذر ويكون داخلا تحت التقسيم الى المشروط وغيره
التقسيم بكونه مشتركا بين الاقسام فيجب الوفاء به لعموم يوفون بالنذر واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم واوفوا بالعقود
وما رواه ابو الصباح الكناني في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل قال لله علي نذر قال ليس النذر بشيء حتى يسمي شيئا لله
صياما او صدقة او هديا او حجا احتج المرتضى بالاجماع ولان معنى النذر في القرآن ان يكون متعلقا بشرط ومتى لم
يتعلق بشرط لم يستحق هذا الاسم واذا لم يكن نذرا لم يستحق الوفاء لان الوفاء انما يلزم ما ثبت له الاسم والمعنى
والجواب المنع من الاجماع ومن ان معنى النذر ان يكون متعلقا بشرط فانه المتنازع مسئلة لو نذر ان يصوم
يوما معينا فاتفق انه كان يوم العيد افطر ذلك اليوم اجماعا لان صوم العيد باطل محرم وهل يجب عليه القضاء قال
الشيخ في النهاية نعم وكذا قال في الخلاف وتبعه ابن حمزة وهو قول الصدوق وقال ابن البراج لا قضاء فيه ولا كفارة وتبعه
ابن ادريس وهو المعتمد لنا انه نذر ما لا يصح صومه فلا ينعقد كما لو نذر صوم الليل او الحائض يوم حيضها
مع عدم قبول الصوم كالحيض والليل ولانه يصوم من ... احتج الشيخ بما رواه علي بن مهزيار قال
كتبت الى ابي الحسن عليه السلام رجل نذر ان يصوم يوما لله فوقع ذلك اليوم يوم عيد فطر او اضحى او يوم جمعة

او ايام

او ايام التشريق او سفرا او مرضا هل عليه صوم ذلك اليوم ام قضاؤه وكيف يصنع يا سيدي فكتب اليه قد وضع
الله الصيام في هذه الايام كلها ويصوم يوما بدل يوم ان شاء الله والجواب انه محمول على الاستحباب في يوم
العيد والاضحى وعلى الوجوب في غيرهما لا يقال لا يجوز ارادة المعنيين من اللفظ المشترك لانا نقول نمنع
الاشتراك فان الامر وضع للقدر المشترك بين الوجوب والندب وهو مطلق الطلب مسئلة قال
الشيخ في النهاية ومن نذر ان يتصدق بمال كثير ولم يسم تصدق بثمانين درهما فما زاد واطلق وكذا قال شيخنا
المفيد وسلار وابن البراج وقال الصدوق وابوه ومن نذر ان يتصدق بمال كثير واطلق في ماله من غير نية فقد
وجب عليه ان يتصدق بثمانين درهما ان كانت الدراهم يتعاملون بها وان كانت الدنانير هي التي
يتعاملون بها دون غيرها في بلادهم وجب عليه التصدق بثمانين دينارا والرواية الدالة على قول الصدوق وابيه
مرسلة واما الشيخ عن محمد بن يعقوب عن علي بن ابراهيم عن ابيه عن بعض اصحابه قال لما سم المتوكل نذر ان عوفي
ان يتصدق بمال كثير فلما عوفي سأل الفقهاء عن حد المال الكثير فاختلفوا عليه فقال بعضهم مائة الف وقال بعضهم
عشرة الف وقالوا فيه اقاويل مختلفة فاشتبه عليه الامر فقال له رجل من ندمائه يقال له صفعان الا تبعث الى
هذا الاسود فتسأله عنه فقال له المتوكل من تعني ويحك فقال له ابن الرضا فقال له وهو يحسن من هذا شيئا فقال
يا امير المؤمنين ان اخرجك من هذا فلي عليك كذا وكذا والا فاضربني مائة مقرعة فقال المتوكل قد رضيت يا جعفر
بن محمود صر اليه واسأله عن حد المال الكثير فقال الكثير ثمانون فقال له جعفر ... فقال ... فكانت ثمانين
موطنا واما الشيخ رحمه الله فانه نقل هو وشيخه المفيد على ما رواه ابو بكر الحضرمي قال كنت عند ابي عبد الله عليه
السلام فسأله رجل عن رجل مرض فنذر لله شكرا ان عافاه الله ان يتصدق من ماله بشيء كثير ولم يسم شيئا فما تقول
قال يتصدق بثمانين درهما فانه يجزيه وذلك بين في كتاب الله ثم لقد نصركم الله في مواطن كثيرة والكثيرة في كتاب الله
ثمانون والمعتمد ان قول الكثير ثمانون لهذه الرواية الصحيحة فان اضيف الى المال المطلق والدراهم تعينت الدراهم
لهذه الرواية وان اضيفت الى نوع معين من الدراهم وجب من ذلك المعين هذا النوع من العدد مسئلة
قال شيخنا المفيد رحمه الله من نذر ان يحج ماشيا او يزور كذلك فعجز عن المشي فليركب ولا كفارة عليه فان ركب
من غير عجز كان عليه اعادة الحج والزيارة يمشي ما ركب منه ويركب ما مشى وتبعه ابن البراج وقال الشيخ في من نذر
ان يحج او يزور المشاهد كذلك فعجز عن المشي فليركب ولا كفارة عليه وان ركب من غير عجز كان عليه اعادة الحج و
الزيارة يمشي ما ركب منه ويركب ما مشى وقال في الخلاف اذا نذر المشي وجب عليه ذلك ولا يجوز له ان يركب فان ركب
وجب عليه اعادة المشي فان عجز عن ذلك لزمه دم وقال في المبسوط لو نذر المشي الى بيت الله الحرام انعقد نذره وعليه ان
يأتيه ماشيا الا ان نذر لان المشي عبادة وقربة لما روي ان النبي صلى الله عليه وآله ما ركب في عيد ولا جنازة قط طلبا للفضل
فان مشى فلا كلام وان ركب فان كان مع القدرة على المشي فقد اساء وروى اصحابنا انه يعيد الحج ويركب ما مشى و
يمشي ما ركب وقال بعضهم عليه دم وان مشى مع العجز كان له ذلك وعليه دم وقال بعضهم لا شيء عليه وقال

ابن الجنيد ولو جعل النذر على نفسه ان يحج ماشيا مشى من حيث نذر الى ان يطوف طواف الفريضة الاخير ولو زاد ذلك
شيئا الفرد ولو عجز جهده من المشي فركب وكان نذره حافيا فعقب لم يكن عليه شيء وتقدم النبي صلى الله عليه وآله الى رجل
الى المشي في حجته ان يركب وقال ان الله عز وجل غني عن تعذيب هذا نفسه ولم يأمره بكفارة وقال ابن ادريس من نذر
ان يحج ماشيا او يزور احد المشاهد كذلك فعجز عن المشي فليركب ولا كفارة عليه ولا سياق بدنة وهذا رأي شيخنا المفيد
وهو الصحيح وقال شيخنا ابو جعفر في المبسوط من نذر ان يمشي ثم ركب من غير عجز كان عليه الحج او الزيارة يمشي في الدفعة الثانية ما
ركب من الطريق الاولة ويركب منها ما مشى هكذا رواه اصحابنا من طريق الاخبار قال والذي ينبغي تحصيله في
هذه القضايا ان النذر المذكور اذا كان في سنة معينة وشرط ان يحج فيها ماشيا انعقد على الحج ماشيا وان تعذر
المشي ما ورا تلك السنة فلا يجب عليه المشي ولا القضاء في السنة الثانية اذا قدر على المشي فيها لان ايجابه في السنة
الثانية يحتاج الى دليل والقضا فرض ثان يحتاج مثبته الى شرع والاصل براءة الذمة من التكاليف وايضا فشرط
النذر ما حصل فلا يجب مشروطه بغير خلاف فهذا ما دام كان النذر مطلقا لا في سنة بعينها فيجب عليه الحج
قدر على المشي اي سنة قدر على المشي فان كان قد ركب بعضا ومشى بعضا فلا يجزئه الحج تلك السنة لان شرط النذر
ما وجد وان يحج السنة الثانية ويمشي ما ركب من السنة الاولة ويركب ما مشى منها فلا يجزئه ايضا الحج لان
شرط نذره ما حصل واذا لم يحصل الشرط فلا يجب المشروط سواء كان ذلك عن عذر او لم يكن ساق بدنة
او لم يسق على ما اتى شيخنا جميعا وهذا الذي يقتضيه الادلة واصول مذهبنا ولا يرجع عن الادلة باخبار
الآحاد على ما حررناه والمعتمد انه لو تولى الحج في نفسه عبادة مستقلة بنفسها والمشي هيئة في قطع المسافة
ليس جزءا من ماهية الحج وهو ايضا عبادة النذر وانما انعقد لايجاب الحج وايجاب القيام على هيئة المشي في قطع
المسافة فلا يجب ان يكون المشي شرطا في الحج او يتصف بالهيئة المذكورة شرطا في الحج فان كان الاول وان كان النذر موقتا
بسنة معينة وجب عليه القيام على الهيئة المذكورة مع القدرة فان عجز عن المشي ركب ولا كفارة عليه ولو عجز
عن الحج ماشيا وراكبا سقط النذر وان لم يكن موقتا وتجدد العجز توقع المكنة فان يئس منها حج راكبا ولا كفارة
عليه لانه عجز بعد المكنة عن الاتيان بالحج ماشيا ولو ركب مع القدرة وجب عليه الاعادة ماشيا وان كان
الثاني وكان النذر موقتا وعجز سقط عنه النذر ولم يجب عليه الحج ماشيا ولا راكبا ولا كفارة عليه الا
ان عجز وركب وجب عليه كفارة خلف النذر وان لم يكن موقتا وعجز توقع المكنة فان يئس سقط ولم يجب
عليه الحج راكبا والشيخ رحمه الله احتج على الكفارة بسياق بدنة مع العجز بما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق
عليه السلام انه قال ايما رجل نذر ان يمشي الى بيت الله ثم عجز ان يمشي فليركب وليسق بدنة اذا عرف الله منه
الجهد وعلى الركوب مع العجز بما رواه حفص في الحسن عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل نذر
ان يمشي الى بيت الله حافيا قال فليمش فاذا تعب فليركب وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام
قال سألته عن رجل جعل عليه مشيا الى بيت الله فلم يستطع قال يحج راكبا وقد روى عنبسة بن مصعب قال نذرت

في ابن لي ان عافاه الله ان احج ماشيا فمشيت حتى بلغت العقبة فاشتكيت فركبت ثم وجدت راحة
فمشيت فسألت ابا عبد الله عليه السلام فقال اني احب ان كنت موسرا ان تذبح بقرة فقلت معي نفقة ولو شئت ان
اذبح لفعلت وعلي دين فقال اني احب لان جعلت لله شيئا فبلغ جهدك فليس عليك شيء وهذا يدل على استحباب
الدم وعن ابرهيم بن عبد الحميد عن ابي الحسن عليه السلام قال سأل عباد بن عبد الله البصري عن رجل جعل لله نذرا
على نفسه المشي الى بيت الله الحرام فمشى نصف الطريق او اقل او اكثر فقال ينظر ما كان ينفق من ذلك الموضع فيتصدق به
ولانه اذا ركب ما مشى ومشى ما ركب فيحصل بينهما عدة تلفيقه ماشيا ولا استبعاد فيه فان الماشي اذا مرض في
اثناء مشيه فقصد موضعا بعينه فمشى اليه راكبا ثم عاد الى المكان الذي فارقه ولا ثم المشي اجزأه ذلك
وكذا لو كان العارض في اثناء مشيه قصد البيت راكبا **مسئلة** قال الشيخ في النهاية من نذر ان
لا يبيع مملوكا له ابدا فلا يجوز له بيعه وان احتاج الى ثمنه وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذا غير صحيح
ولا مستقيم على اصول المذهب لانه لا خلاف بين اصحابنا ان النذر اذا كان في خلاف ما نذره صلاح له في دنياه او
دينه فليفعل ما هو اصلح ولا كفارة عليه وما ذكره شيخنا ورد في خبر واحد ولا نرجع بشيء عن الادلة لاجل اخبار
الآحاد لانها لا توجب علما ولا عملا والمعتمد ان نقول انه ان كان لا صلاح له في بيعها جاز له البيع سواء احتاج الى ثمنها
او لا وان كان لا صلاح في ترك البيع لم يجز له بيعها سواء احتاج الى ثمنها او لا لما تقرر من اعتبار الاصلح في الكلية
والنذور وقد روى الشيخ عن الحسن بن علي في الصحيح عن ابي الحسن عليه السلام قال قلت له ان لي جارية ليس لها مني
مكان ولا ناحية وهي تحتمل الثمن الا اني كنت حلفت فيها بيمين فقلت لله علي ان لا ابيعها ابدا ولي الى ثمنها حاجة
مع تخفيف المؤنة فقال ف لله بقولك ولا دلالة فيه على خلاف ما اخترناه لان اخباره لانه كان يخاف خفة
المؤنة تعطي ضعف الحاجة وانه لا ضرر في ترك البيع **مسئلة** قال الشيخ في النهاية من نذر ان يحرم
بحج او عمرة من موضع بعينه وان كان قبل الميقات وجب عليه الوفاء به وتبعه ابن البراج وهو قول ابن الجنيد ايضا
وقال ابن ادريس ان كان على هذه الرواية اجماع منعقد والا فالذي يقتضيه الاصل لانه لا خلاف بين اصحابنا في ان الاحرام
لا يجوز ولا ينعقد الا من الميقات ومنهم خلاف في انه اذا نذر ان يحرم قبل الميقات فعل المحرم وينعقد النذر ام
لا فبعض يجيزه على هذه الرواية وبعض لا يجيزه ويتمسك بالاصل والاجماع المنعقد والشيخ رحمه الله عول في ذلك
على حديثين ضعيفين في طريق احدهما سماعة وابو بصير عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول لو ان عبدا انعم
الله عليه نعمة او ابتلاه ببلية فعافاه الله من تلك البلية فجعل على نفسه ان يحرم من خراسان كان
عليه ان يتم وفي طريق الاخر علي بن ابي حمزة قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن رجل جعل لله عليه ان يكون نعمة او
ببلية فعافاه الله من تلك البلية فجعل على نفسه ان يحرم من خراسان فان عليه ان يتم وفي طريق الاخر على
بن ابي حمزة قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن رجل جعل لله عليه شكرا ان يحرم من الكوفة فافاه الله ان يحرم من الكوفة
قال فليحرم من الكوفة ولان الاحرام في نفسه عبادة وقد اوجبها الشارع فجاز تعلق النذر بتقديمها على الميقات

المبادرة الى الطاعة وكونه لاخراجها عن اليمين بعد تعقد غير متعين بنذر لا يمنع من جواز ضمه على ان الاقرب في هذه المسئلة
التوقف فيه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية متى اعتقد انه متى كان شيء لله على كذا وكذا وجب عليه الوفاء به عند حصول
ذلك الشيء وجرى ذلك مجرى ان يتلفظ به فيقول لله علي كذا وكذا وتبعه ابن البراج وابن حمزة والمفيد رحمه الله فسر النذر
فقال وانما نذر الطاعة فهو ان يعتقد الانسان انه ان عوفي من مرضه او رجع من سفره او ربح في تجارته او كفي
شر عدوه كان لله عليه صيام يوم او شهر او سنة او صدقة بدرهم او دينار او حج او زيارة او ما اشبه ذلك
من افعال الخير او نذر ذلك في نفسه بقلبه او بلسانه او الجوارح من اخواته شيئا مما عددناه فعليه الوفاء به وهذا
الشيخ يعطي انعقاده بالضمير دون اللفظ وقال ابن ادريس لا ينعقد الا ان يتلفظ به وينطق مع النية ايضا
وهو اختيار ابن الجنيد فانه قال ولا يصح النذر حتى يكون الناذر له لافظا مقصده لله على نفسه بان يقول لله علي
يكون معتقدا لها انه نذر لله تعالى وللاجماع احتج الشيخ بقوله عليه السلام انما الاعمال بالنيات وانما لكل امرئ ما نوى وانما
للحصر والتاء للتشبيه فهو يدل على حصول النية في النية فلا يتوقف على غيرها لان الاصل في العبادات العقلية
الاعتقاد والضمير وقد يحتمل هذا واما اللفظ فانه انما هو اعلام لغيرها في الضمير والله تعالى عالم بالسرائر فتحقق
معنى النذر بمعتقد الضمير عليه وان لم يوجد لفظ ذلك عليه ونحن في هذه المسئلة من المتوقفين **مسئلة** قال
الشيخ في ط اذا نذر صوم الاثنين بالنذر ابدا ثم وجب عليه صوم شهرين متتابعين عن كفارة القتل او الظهار
او الجماع فانه يصوم الشهرين عن كفارته ايضا دون نذره لانه اذا صامهما عن كفارته صحت الكفارة وقضى
ما فيهما من الاثانين ولو صامهما عن نذره بطل تتابعه وكان عليه الاستيناف ولم يكن الكفارة بالصيام ابدا
والذي يقتضيه مذهبنا ان في الشهر الاول يفعل هذا الذي قلناه وفي الشهر الثاني اذا زاد عليه شيئا فانه يصح ان
يصومها من الكفارة وعن النذر معا لان الافطار فيه لا يبطل التتابع فان سلم الكلام عن الكفارة قضى كل
اثنين كان في الشهرين هذا اذا سبق النذر الكفارة فاما اذا سبق الكفارة النذر وهو ان وجب عليه صوم
شهرين متتابعين عن كفارة ثم نذر ان يصوم كل اثنين كان عندنا مثل الاول سواء وعند بعضهم ايضا
وقال بعضهم لا يقضي ما فيهما من الاثانين لان كل اثنين في الشهرين مستحق الكفارة وهو غير نذره فلهذا
لم ينعقد نذره بها كاثاني رمضان والاقوى ما قلناه من ان عليه القضاء والفصل بينهما ان كل اثنين في رمضان
لا يصح صومه عن نذره فلهذا لم ينعقد نذره وليس كذلك هاهنا لان كل اثنين في الشهرين يصح صومه عن
نذره فلهذا كان عليه قضاؤه فخرج من هذا ان سبق النذر الكفارة قضى كل اثنين في الشهرين فان سبقت
الكفارة النذر فالصحيح انه يقضي وقال بعضهم لا يقضي وقال ابن ادريس الاقوى عندي ان يوم النذر لا يجزي صومه
من الكفارة لا في الشهر الاول ولا في الشهر الثاني وقول الشيخ ولو صامها عن نذره بطل تتابعه وكان عليه الاستيناف
ولم يكن الكفارة بالصيام ابدا فيه نظر وانما النزاع انه لا يصح الكفارة بالصيام ويكون فرضه الاطعام لانه
غير قادر على الصيام والتتابع ممنع من الانتقال عن الصيام الى الاطعام لا يلزم فيتعذر الكفارة بالصيام

فليلحظ ذلك بعين الفكر والله الموفق للصواب والمعتمد ان نقول انه يصوم يوم الاثنين عن نذره دائما الا
في رمضان والعيدين وايام التشريق لمن كان بمنى ولا ينقطع التتابع بذلك لا لعذر كالمرض والسفر الضروري
والحيض ولا فرق بين ان يتقدم النذر على ايجاب الشهرين او يتأخر ولا بين الاثنين في الشهر الاول والثاني
مسئلة قال الشيخان وابنا بابويه من نذر شيئا ولم يسمه كان بالخيار ان شاء تصدق بشيء وان شاء
فان شاء صام يوما وان شاء صلى ركعتين وفعل قربة من القربات ونحوه في ف وكذا قال ان يجب عليه صلوة
ركعتين لو نذر ان يصلي واطلق ونقل عن بعض الجمهور وجوب ركعة لا غير واستدل بالاحتياط وهو اختيار
ابن البراج وسلار وما ليس يعني ان شاء صام وان شاء تصدق وان شاء صلى وفعل شيئا من القرب
ولم يذكر عدد الصلوة والشيخ احتج على ما رواه مسمع بن عبد الملك عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين
عليه السلام سئل عن رجل نذر ولم يسم شيئا قال ان شاء صلى ركعتين وان شاء صام يوما وان شاء تصدق برغيف
ولان المعهود في الشرع اقل ما هو صلاة ركعتين والركعة نادرة احتج ابن ادريس باصالة البراءة ولانها عبادة
فاجزات كغيرها ولا بأس به والرواية ضعيفة السند **مسئلة** لو نذر ان يصوم اليوم الذي يقدم
فيه زيد فقدم ليلا لم ينعقد نذره اجماعا وان قدم نهارا قال الشيخ في ف لا نص لاصحابنا فيه والذي يقتضيه
المذهب انه لا ينعقد نذره ولا يلزمه صومه ولا صوم يوم بدله وفي ط قال بعضهم لا ينعقد صحة نذره و
هو الاقوى عندي وابن ادريس وافق الشيخ على عدم الانعقاد وقال ابن الجنيد ومن نذر ان يصوم يوم يقدم
فلان فقدم في بعض نهار ذلك اليوم ولم يكن بيت الصيام من الليل والاحتياط ان يصوم يوما مكانه يعقد
فيه بنية من الليل والاختيار له فطر ذلك اليوم اذا لم يكن احدث فيه ما يبطل الصيام وان قدم ليلا لم
يلزمه النذر احتج الشيخ باصالة البراءة ولان ايجاب صوم يوم بدله هذا يحتاج الى دليل ولانه علق نذره بما لا ينعقد
انه نذر صوم يوم لا يمكن الوفاء به لان بعض اليوم لا يكون صوما وجرى ذلك مجرى ان يقول لله يوم يقدم امس
اسمه فانه لا يكون نذرا صحيحا لاستحالته واحتج ابن الجنيد بانه يوم يمكنه صومه بان يعلم انه فلان يقدم فيه قبل قدومه
فينوي صومه من الليل فانعقد نذره فيه كما لو نذر يوما مطلقا ولانه قد وجد سبب وجوب الصوم في زمان
لا يمكنه فعله فيه كالحائض والمريض لانه لو برأ المريض في اثناء النهار قبل الزوال وقدم المسافر كذلك ولم يكونا افطرا ولا
المفطر فانه يجب عليهما اكمال الصوم وينويان حينئذ ويجزيهما ويكون نيتهما موثرة في الزمان المتقدم عليها
وكذا لو اصبح بنية الافطار يوم الشك ثم ثبت الهلال قبل الزوال وكذا الصوم النافلة بتجدد النية قبل الزوال
واذا كان يصح السهو ما قبل الزوال امكن صوم هذا اليوم فيصح انعقاده وهو الاقوى عندي والجواب عما
ذكره الشيخ المعارضة بالاحتياط وايضا الاصل قد يعدل عنه لدليل وهو ثابت هنا وهو العمومات الدالة
على وجوب الوفاء بالنذر وايجاب يوم بدله هذا مبني على وجه وقد بيناه وتمنع عدم امكان الوفاء به ولا يشترط
في النذر امكان الاداء ابدا فانا لو قال الناذر اليوم الفلاني حين لا تقع نذره فيه انعقد نذره ووجب عليه قضاؤه و

نعم مساواته لنذر ذا نسبه لا يستحيل او نوعه على كل تقدير مسئلة قال الشيخ في ط اذا نذر ان يمشي الى بيت
الله ولم يقل الحرام فانه يلزمه ذلك انعقادا وانصرف بعقد نذره كما لو قال بيت الله لان اطلاق قوله بيت الله ينصرف
الى البيت الحرام وقال قوم يستحب ذلك ولا يجب عليه ذلك الا ان ينويه لان المساجد بيوت الله والاول احوط
وقال في ف اذا نذر المشي الى بيت الله ولم يقل الحرام فان كان نيته بيت الله الحرام لزمه الوفاء به وان لم ينو
شيئا لم يلزمه شيء والقولان عندي ضعيفان اما الاول فان ثبت الانصراف الى الحرام عند الاطلاق
انصرف النذر اليه والا لا يجب عليه المشي الى مسجد المختار واما الثاني فلان القصد الى المساجد طاعة فينعقد
به نذر المشي ايضا وقال ابن حمزة ان نذر ان ياتي مسجدا من المساجد غير المسجد الحرام او مسجد النبي عليه السلام لم يلزمه فاذا
نذر اتيان احد المسجدين لزمه ان ياتيه حاجا او معتمرا ان كان مخصوصا بالحرام او زائرا النبي عليه السلام ان كان مخصوصا
بمسجده وان نذر اتيان مسجد الكوفة او البصرة ليعتكف فيه لزمه لاجل الاعتكاف دون المسجد والوجه انعقاده
ظهر من هذا الخلاف قول الشيخ في صحة انعقاد نذر المشي الى المساجد وظاهر كلامه في ط الانعقاد وظاهر كلامه في
ف عدمه قال في ف مسئلة اذا نذر المشي الى مسجد النبي عليه السلام او بعض المشاهد التي فيها قبور الائمة عليهم
السلام وجب الوفاء به وقال في ط لو نذر ان يمشي الى مسجد ما لا ينعقد نذره عندهم والاقوى عندي انه ينعقد
لانه طاعة وهذا الذي قواه الشيخ هو الصحيح عندي لانه قال في ط اذا نذر المشي واطلق لم ينعقد نذره لان المشي
في نفسه ليس طاعة فان نذر المشي الى بيت الله الحرام او مسجد النبي عليه السلام او المسجد الاقصى انعقد نذره وان نذر
اتيان مسجد غيرها كمسجد البصرة والكوفة ونحو هذا فلا ينعقد نذره مسئلة قال الشيخ في ط اذا نذر
المشي الى مسجد النبي عليه السلام او المسجد الاقصى انعقد عندنا نذره ولزمه الوفاء به ويلزمه المشي فاذا وصل لزمه ان
يصلي فيه ركعتين لان الطاعة والمقصود القربة والقربة بالصلاة فيه لانه قصد لغير طاعة والوجه عندي عدم
لزوم ركعتي الصلاة لان القصد في نفسه طاعة لقوله عليه السلام من اتى المسجد لم يضع رجلا على رطب ولا يابس الا سبح
له الى الارض السابعة ولانا نقول لو كان القصد طاعة انعقد ولم يجب عليه الصلاة وان لم يكن طاعة لم ينعقد فلا يجب
عليه الصلاة ايضا مسئلة قال الشيخ في ط اذا نذر ان ينحر بمكة وعليه على هذا قال قوم يلزمه النحر و
التفرقة معا بها وفيهم من قال يلزمه النحر بها فقط ويفرق اللحم حيث شاء والاول اقوى عندنا والاحوط فاما ان
نذر بغير مكة كالبصرة والكوفة وغيرهما فان نذر ان ينحر ويفرق اللحم بها لزمه ذلك لانه نذره لمساكين تلك
البقعة وان اطلق ولم يذكر تفرقة اللحم قال قوم انه يلزمه النحر وتفرقة اللحم بها ومنهم من قال لا ينعقد نذره
اصلا وهو الاقوى عندي لان الاصل براءة الذمة وقال في ف اذا نذر ان ينحر بدنة او يذبح بقرة ولم يعين المكان
لزمه ان ينحر بمكة وان نذر ان ينحر بالبصرة او الكوفة لزمه الوفاء به ويفرق اللحم في الموضع الذي ذكره وقال ابن
حمزة ان نذر ان ياتي بمكة لزمه وان نذر ان ياتيه وعرفه ونحره وفرقه على المساكين لزمه وقال ابن الجنيد ومن نذر
هديا لله فالهدي من الثمانية الازواج فان سماه لزمه هديه ونحره وان سمى المكان الذي ينحر او يذبح لزمه ان

ينحر

ينحر في ذلك الموضع والتحقيق ان نقول ان نذر الهدي الى مكة فالذبح بها لازم ذلك ويجوز التفرقة بغيرها لاصالة
البراءة الا ان ينوي من النحر في الموضع التفرقة فيه بحقيقها او بنيته فيلزمه ذلك وان نذر الذبح بغير
مكة من البلاد وعين صح نذره ولزمه التفرقة اين شاء وبجواز وجوب التفرقة بذلك المكان قضية للعرف
وعدم تعيين المكان فيلزمه النحر مطلقا والتفرقة مطلقا لان المكان لا مزية له في النحر والذبح والتقدير عدم تعيين
التفرقة فسقط التعيين في مكان الذبح حينئذ وقد روى الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام في رجل قال عليه بدنة
ولم يسم اين ينحرها قال انما المنحر بمنى يقسمها بين المساكين وقال في رجل قال عليه بدنة ينحرها بالكوفة وقال اذا سمى مكانا
فلينحر فيه فانه يجزي عنه مسئلة قال الشيخ في ط اذا نذر ان يهدي مطلقا انعقد نذره ويهدي الى الحرم
ويفرق في مساكين الحرم لان الذي يقع عليه الاطلاق ويرد الهدي الشرعي ما كان الى الحرم قال تعالى ثم محلها الى البيت
العتيق وقال تعالى هديا بالغ الكعبة فلا ثبت انعقاد نذره فلا يخلو اما ان يعين او يطلق فان عين فان كان
مما ينقل ويحول كالنعم والدراهم والدنانير والثياب وغيرها انعقد نذره ولزمه نقله الى الحرم وتفرقته
في مساكين الحرم الا ان يعين الجهة التي نذرها كالثياب لستارة الكعبة وطيبها ونحوها فيكون على ما نذر وان
كان مما لا ينقل ولا يحول مثل ان يقول لله علي ان اهدي داري هذه وضيعتي هذه وهذه الشجرة لزمه قيمتها لمساكين
الحرم بان يباع ويبعث بالثمن الى مساكين الحرم فان اطلق فان قال لله علي ان اهدي الهدي لزمه ما يجزي في الضحية من
الابل والبقر والمعز والجذع من الضان لانه المعهود فان قال لله علي ان اهدي او قال اهدي هديا قال قوم
يلزمه ما يجزي في الضحية وهو ما قلناه وقال آخرون يلزمه ما يقع عليه الاسم من تمرة وبيضة فما فوقها لان اسم
الهدي يقع عليه لغة وشرعا يقال اهدى بيضة وتمرة وقال تعالى يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة وقد
يكون بقيمة عصفور او جرادة وسمى النبي صلى الله عليه وآله البيضة هديا فقال في التبكير الى الجمعة ومن راح
في الساعة الخامسة فكانما اهدى بيضة والاول عندنا احوط والثاني اقوى لان الاصل براءة الذمة وهو يخرج
على براءة ذمته وقال في ف اذا قال لله علي ان اهدي او قال اهدي الهدي بالالف واللام واستدل باجماع الفرقة و
اخبارهم فانهم رووا ان الهدي لا يقع الا على النعم فاما التمر وغيره فلا يسمى هديا وطريقة الاحتياط تقتضي
ما قلناه وقال ابن الجنيد ومن نذر هديا لله فالهدي من الثمانية الازواج ولو قال نذر لله ان اهدي شيئا هديه
على الذبح به باعه واشترى بثمنه طيبا للكعبة وان كان من الحيوان غير الانسي والثمانية الازواج لم يلزمه شيء ولو قال
اهدي من الثمانية الازواج بعدما ذبح فهو هدي لكن هديا لان الهدي ما يكون نحره او ذبحه بمنى وكذلك لو قال
الطعام او غيره وقال ابو الصلاح اذا قال ان كان كذا وكذا فلله علي ان اهدي الى بيته فلا يجب عليه الوفاء لان
الهدي لا يكون الا من الابل والبقر والغنم لان الهدي لا يكون الا من ذلك كما قدمناه ثم قال الصدقة ان اطلق ابتداء او
ثوبا او ملكه هديا للكعبة او بعض المشاهد كان عليه ان يبيع الدابة او الثوب او الملك وتصرف ثمنه في مصالح
الكعبة والمشهد وفي معونة الحاج والزوار وقال ابن ادريس لو قال ان كان كذا فلله علي ان اهدي هذا الطعام

الكعبة لم يلزمه ذلك لان الاهداء لا يكون الا في النعم خاصة ولا يكون في الطعام والكلام في هذه المسألة يقع في موضع
آخر والشيخ في ق بان اطلاق الهدي منكرا كان او معرفا ينصرف الى الابل او البقر او الغنم وتردد في ط وقوة كلامه
احتمال انصرافه الى الكل كالتمرة والبيضة وهو الاقرب لاصالة البراءة ومنع تخصيص اطلاق الهدي بالنعم ثم
لو عين الطعام لم ينعقد نذره عند ابن الجنيد وابن البراج وابن ادريس وقال ابن ابي عقيل فانه قال لو قال لله علي
ان اهدي طعاما الى بيت الله لم يكن بشيء لان الطعام لا يهدى الى البيت وكذا لو قال الجزور وصيده ان لم يهدها الى
بيت الله لم يكن بشيء لان هذه البدن انما تهدى احياء وليست هذه كجيفته الحمام وطعام كلامه في ط
يقتضي الجواز وكذا غير الطعام مما لم يصح كالدراهم والدنانير وهو الاقوى عندي لان الطعام قربة
وينتفع فقراء تلك البقعة فصح الانعقاد وقد روى ابو بصير في طريق ضعيف عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل قال
انا اهدي هذا الطعام فليس هو بشيء انما تهدى البدن ولا اعتبار بهذه الرواية لضعفها وروى علي بن جعفر
عن اخيه موسى عليه السلام قال سألته عن الرجل يقول هو يهدي الى الكعبة كذا وكذا ما عليه اذا كان لا يقدر على ما
يهديه قال ان كان جعله نذرا ولا يملكه فلا شيء عليه وان كان مما يملك غلام او جارية او شبهه باعه واشترى
بثمنه طيبا فيطيب به الكعبة وان كانت دابة فليس عليه شيء وفي طريقها محمد بن سماعة عبد الله بن مهران فلا اعتبار
بها ايضا وقد روى الشيخ في باب الزيادات من كتاب الحج عن علي بن جعفر في الصحيح قال سألته عن رجل جعل جاريته
هديا للكعبة كيف يصنع قال ان ابي اتاه رجل قد جعل جاريته هديا للكعبة فقال له مر مناديا يقوم على الحجر فينادي
الا من قصرت به نفقته او قطع به او نفدت نفقته فليأت فلان بن فلان وامره ان يعطي اولا فاولا حتى ينفد ثمن
الجارية **مسألة** قال الشيخ في ط اذا نذر صوم سنة لا بعينها ولم يشترط صومها كيف شاء فان
صام منها شهرا بين هلالين اعتد به شهرا تاما كان او ناقصا وان صام العدد صام كل ثلثين يوما شهرا
فان صام شوال فان كان تاما صام يوما آخر مكان الفطر وان كان ناقصا صام يومين لانه اذا افطر فيه
منه كان الاعتداد بالعدد فقضاها وان كان تاما صام يوما لانه اذا افطر يوما منه كان الاعتداد بالعدد
ويتوقف في نفسي انه لا يلزمه اكثر من يوم واحد وان صام ذي الحجة افطر الاضحى والتشريق فان كان تاما قضاها
وان كان ناقصا قضى خمسة ايام وعلى ما قلناه اشكلها وان اختار ان يصومها متتابعة فانه يصوم بعد رمضان
عن رمضان ويفطر العيدين والتشريق وعليه ان يقضي ما لم يصم من نذره فان كان شوال وذو الحجة تامين
قضى خمسة ايام وثلاثين يوما عن رمضان والعيدان وايام التشريق خمسة ايام فان كانا ناقصين قضى عنده
سبعة وثلاثين يوما وعندنا خمسة وثلاثين يوما وهذا يدل على تردده في اليوم الناقص وقال في فصل
النظر ما اذا ابتدأ بصوم الشهر من اول يوم الفطر وصام شوال وذو القعدة فيوم الفطر لا يصح صومه
ويجب صوم ما بعده فاما ذو القعدة فانه يصح ويجزي تاما كان او ناقصا فان الشهر اسم لما بين الهلالين
فاما شوال فانه انقطع يوم من اوله فلا يمكن اعتباره بالهلال ويعتبر بالعدد فيحتاج الى تتمة ثلثين يوما فان

كان شوال تاما فقد حصل له تسعة وعشرون فيصوم يوما واحدا من ذي الحجة وان كان ناقصا صام يومين
وان قلنا يقضي يوما لانه صام ما افطر من الشهر الهلالي لا يوما كاملا تقريبا وهو يدل على تردده ايضا في
وجوب قضاء اليوم الناقص لان الشهر انما عدة بين الهلالين او ثلثون يوما **مسألة** قال الشيخ
في ط وتبعه ابن ادريس لو نذر ان يصوم اول يوم من رمضان لم ينعقد لانه يستحق صيامه بغيره لانه لا يمكن
ان يقع فيه صيام غير رمضان والوجه عندي الانعقاد للاجماع على ان متعلق النذر انما ينعقد اذا
كان المنذور طاعة بان يكون واجبا او مندوبا وايجاب صومه بالاصل الشرعي لا ينافي تأكيد الوجوب و
فائدته وجوب الكفارة **مسألة** لو نذر عتق عبده ان قدم فلان غدا فلم يكن ذلك انما [illegible]
اليوم ولا يلزمه لو باعه اذا قدم فلان غدا ولا خيار له فسخ نذره الذي جعل لله بذلك ولا بأس بهذا
القول لانه قبل مجيء الغد مالك للعبد ملكا تاما ولم يوجد مانع من التصرف فيه لعدم الشرط حينئذ فكان
له بيعه فاذا قدم فلان غدا بطل النذر لانه لم يصادف محلا قابلا لكن يمكن ان يقال انه لا يصح بيعه لتعلق
النذر به ولهذا قال علماؤنا انه لو حلف ليأكلن هذا الطعام غدا فاتلفه اليوم باختياره كان عليه الكفارة فاقتضى
ذلك تعلق النذر بهذا العين قبل مجيء الغد **مسألة** قال الشيخ في ط اذا نذر عتق رقبة فانه يجزيه اي رقبة
كانت صغيرة كانت او كبيرة او معيبة او سليمة مؤمنة كانت او كافرة لان الاسم يقع عليها وقال بعضهم لا
يجزيه الا رقبة مؤمنة سليمة من العيوب والاول اقوى عندنا وكذا قال في ف وقال ابن البراج اذا نذر عتق رقبة
معينة اعتقها على كل حال سواء كانت مؤمنة او كافرة وان كانت غير معينة اعتق اي رقبة شاء بعد ان لا تكون
كافرة وهو قول الشيخ في النهاية ومنع ابن ادريس من عتق الكافرة مطلقا لقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون
وقد تقدم البحث في عتق الكافر **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومن نذر ان يحج ولم يكن له ما يحج [illegible]
عمن يحج عنه وعما نذر فيه وقال ابن البراج ونحوه قال اذا نذر حجا ولم يكن له ما يحج به ثم حج عن غيره كان
حجه مجزية عن ذلك الغير وعليه الحج اذا تمكن منه وقد ذكر ان ذلك يجزي عن حجة النذر والصحيح ما ذكرناه وهو معتمد
عندنا لانه وجد سببان مستقلان في وجوب حجتين فلا يتداخلان كغيرهما من الاسباب احتج الشيخ بما
رواه رفاعة في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل حج عن غيره ولم يكن له مال وعليه نذر ان يحج ماشيا
اجزأ عنه من نذره قال نعم والجواب الحمل على ما اذا عجز عن اداء ما نذره واستمر عجزه قال الشيخ في ط اذا نذر ان
يحج في هذا العام فحصر حصرا عاما او خاصا سقط نذره كالمفروضة سواء ولا فرق بين المفروضة والمنذورة
الا في فصل واحد وهو ان المفروضة اذا سقطت في هذا العام وجبت بوجوب شرائطها والمنذورة اذا سقطت
في هذا العام لم يجب بعدها وان وجدت الشرائط لان النذر تعلق بهذه السنة فاذا فاتت لم يجب بعدها
الا بنذر وهذا تصريح بانه اذا عجز عن المنذور [illegible] سقط ونحوه قال ابن حمزة فانه قال واذا نذر الحج ولم
يقدر على الوفاء به لم يلزمه وقال ابو الصلاح اذا علق نذره بوقت معين كيوم الخميس او شهر محرم فليفعل في وقته الا لعذر

من كلمه وان كان متعيّنا الا انّه لم يشترط بعينه من سنة معيّنة او من كلّ سنة او كلّ خميس فعليه فعل في مات
حضر الزمان وهو غير متمكّن من فعله فهو في ذمّته الى حين امكانه وهو دليل على عدم السقوط عنه والقضاء ان
كان صوما وجب القضاء لان اصحابنا اوجبوا على الحايض القضاء لو نذرت صوم يوم بعينه فاتفق حيضها فيه وكذا
المريض فان كان غير صوم فالوجه ما قاله الشيخ لاصالة البراءة وعدم التكليف لعدم المنذور وهو العبادة في وقت عند
نذره كالو نذر الصلاة في السماء **مسئلة** قال ابن حمزة وان لم يعيّن بوقت وحصل الشرط لزمه ان ذلك على
الفور فان لم يفعل لم يلزمه الكفارة الا بموته فان قصد به ان الوجوب على الفور بمعنى انه يستحق العقاب على التاخير
في اوّل اوقات الامكان فهو حق **مسئلة** قال ابن حمزة ان قال علي كذا ان كان كذا ولم يقل لله لم يلزمه الوفاء ولو
لم يلزمه الكفارة بخلافه وان قال علي كذا ان شاء الله وفا وان شاء ترك والوفا افضل والمعتمد عدم الوجوب في
الجميع لما تقدم من ان شرط الوجوب التعليق وجب النذر بقول لله وقد تقدم **الفصل الثالث في الكفارات**
مسئلة كفارة قتل الخطاء مرتّبة عند اكثر علمائنا وقال سلار انها على التخيير وللمفيد رحمه الله قولان احدهما
على التخيير لانه قال من قتل خطاء فعليه دية وكفارة من افطر يوما من شهر رمضان على التخيير وكفارة
رمضان لنا قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطاء فتحرير رقبة مؤمنة ثم قال فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين
وهذا نص في الترتيب وفي رواية الشيخ في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال اذا قتل خطاء ادّى
الى اوليائه ثم اعتق رقبة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين فان لم يستطع اطعم ستين مسكينا مدّا مدّا وكذلك
اذا وهبت له دية المقتول فالكفارة عليه فيما بينه وبين ربّه لازمة احتج باصالة البراءة والجواب الاصل يبطل مع
وجود دليل يعدل عنه وقد بيناه **مسئلة** كفارات الصيد في الحج ذهب بعض علمائنا كالمفيد رحمه الله وابن ادريس الى
انها على التخيير وقد سبق البحث في ذلك **مسئلة** ذهب الشيخان الى ان كفارة خلف النذر والعهد كفارة من افطر يوما
في شهر رمضان عتق رقبة او صيام شهرين متتابعين او اطعام ستين مسكينا مخيّر في ذلك سواء كان النذر صوما
او غيره من الافعال وبه قال الصدوق وابو الصلاح وابن البراج الا ان شيخنا المفيد قال ومن نكث عهد الله وجب
عليه الكفارة مما قدمناه وهي كفارة قتل الخطاء وقال سلار كفارة خلف النذر كفارة الظهار وهو يعطي الكمية و
الكيفية من الترتيب وقال شيخنا علي بن بابويه في رسالته كفارة خلف النذر صيام شهرين متتابعين وروى
كفارة يمين وقال ابنه الصدوق في المقنع كفارة النذر كفارة يمين فان نذر ان يصوم كل سبت فليس له ان
يتركه الا من علة فان افطر من غير علة تصدق مكان كل يوم على عشرة مساكين ونقل ابن ادريس عن السيد المرتضى
في المسائل الموصلية ومن الصدوق وقال النذر ان كان صوم يوم فافطره وجب عليه كفارة من افطر يوما من
شهر رمضان وان كان غير صوم فكفارة يمين والمعتمد اختيار الشيخين لنا ما رواه عبد الملك بن عمرو في الصحيح
عن الصادق عليه السلام قال من جعل لله عليه الا يركب محرما سماه فركبه قال لا ولا اعلمه الا قال فليعتق رقبة او ليصم شهرين
متتابعين او ليطعم ستين مسكينا وعن علي بن جعفر عن اخيه الكاظم عليه السلام قال سألته عن رجل عاهد الله في غير معصية

وذهب الشيخ الى انها مرتبة والمعتمد الاول للاية [illegible]

ما عليه ان لم يف بعهده قال يعتق رقبة او يتصدق بصدقة او يصوم شهرين متتابعين احتج ابنا بابويه بما رواه
حفص بن غياث عن الصادق عليه السلام قال سألته عن كفارة النذر فقال كفارة النذر كفارة اليمين وفي الحسن
عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال ان قلت لله علي فكفارة يمين والجواب الحمل على العاجز او انه محمول في
الصحيح عن الكاظم عليه السلام قال كل من عجز عن نذر نذره فكفارته كفارة يمين قال المفيد ومن نكث عهد الله
كان عليه من الكفارة ما قدمناه وهي كفارة قتل الخطاء وهو يعطي وجوب الترتيب **مسئلة** قال الشيخ
في النهاية من كان عليه صيام يوم نذر صومه فعجز عن صيامه اطعم مسكينا مدين من طعام كفارة لذلك اليوم و
قد اجزاه وقال المفيد والذي ينذر ان يصوم يوما بعينه فيفطر لغير عذر فعليه الكفارة وصيام ذلك اليوم على سبيل
القضاء فان عرض له في ذلك مرض فليفطر ثم ليقضه ولا كفارة عليه وقال ابن ادريس وقول الشيخ في النهاية محمول على
ظاهره الا ان يكون عجزه لكبر او مرض لا يرجى برؤه او جرت العادة مثل العطاش الذي لا يرجى برؤه فما ذكره الشيخ
رحمه الله صحيح وان كان لمرض يرجى برؤه مثل الحمى وغير ذلك فالواجب عليه لا اطعام والقضاء لما افطره وغير اطعام
بدل ولا كفارة عليه والوجه ما قاله المفيد لنا اصالة البراءة احتج الشيخ بما رواه اسحاق بن عمار عن الصادق
عليه السلام في رجل يجعل عليه صياما في نذر ولا يقوى قال يعطي من يصوم عنه في كل يوم مدين والجواب الطعن في السند
والحمل على الاستحباب وعدم الدلالة على المدّعى **مسئلة** المشهور بين علمائنا ان كفارة من افطر يوما
من شهر رمضان مخيرة بين العتق والصيام والاطعام ذهب اليه الشيخان وسلار وابن البراج وقال الشيخ في
الكفارة على ضربين مرتبة ومخيرة فالمرتبة كفارة الجماع والظهار والقتل للاطلاق وفي اصحابنا من قال
كفارة الجماع مخيرة فيها وقال ابن ابي عقيل قولا يوهم الترتيب فقال والكفارات مغلظة وغير مغلظة فاما
المغلظة فصيام شهرين متتابعين فرض لازم لمن افطر يوما من شهر رمضان متعمدا من غير مرض ولا سفر اذا لم
يجد عتق رقبة وصيام شهرين متتابعين في الظهار لمن لا يجد العتق وقتل المؤمن خطاء اذا لم يجد العتق وهذه
المغلظات من الكفارات واما دون المغلظة فصيام عشرة ايام المتمتع بالعمرة الى الحج وهذا القول يعطي المساواة
بين كفارة افطار يوم من شهر رمضان وبين كفارة الظهار وقال في كتاب الصوم الكفارة عتق رقبة فان
لم يجد فصيام شهرين متتابعين فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا وهو تصريح بالترتيب وقال ابن
ادريس وكفارة من افطر يوما من شهر رمضان متعمدا اما عتق رقبة او اطعام ستين مسكينا او صوم شهرين
متتابعين مخير في ذلك على الصحيح من المذهب وهذا يعطي الخلاف فيه لنا اصالة البراءة احتج ابن ابي عقيل بما
رواه الصدوق ان رجلا من الانصار اتى النبي صلى الله عليه وآله فقال هلكت واهلكت فقال وما اهلكك فقال
اتيت امرأتي في شهر رمضان وانا صائم فقال له النبي اعتق رقبة فقال لا اجد فقال النبي صلى الله عليه وآله صم
فاتيه بعشر صاعا من تمر فقال له النبي صلى الله عليه وآله خذها فتصدق بها فقال والذي بعثك بالحق ما بين
لابتيها اهل بيت احوج منا اليها فقال خذه فكله واطعم عيالك فانه كفارة لك والجواب لا دلالة فيه على الترتيب

وقد تقدم البحث في ذلك **مسألة** المشهور عند علمائنا ان كفارة من افطر يوما يقضيه من شهر رمضان
بعد الزوال المختار الكفارة يمين ذهب اليه الشيخان وسلار وابو الصلاح وابن ادريس وقال الصدوق
في المقنع وابوه يجب عليه كفارة من افطر يوما من شهر رمضان قال وقد روي ان عليه اطعام عشرة مساكين
وهو اختيار ابن البراج والمعتمد الاول لنا انه يوم لا يتعين صومه في القضاء قبل الزوال اجماعا فكذا بعده
مقتضاه عدم وجوب الكفارة لكن اوجبنا التعزير المنصوص ولانه مما صوما ضعيف كثرة فكان الحكم المبيح
لما هو في مواضع الشرع متعددة من احكام الاكثر حكم الاقل وما رواه الصدوق عن بريد العجلي عن الباقر عليه
السلام في رجل اتى اهله في يوم يقضيه من شهر رمضان قبل الزوال قال لا شيء عليه الا يوما مكان يوم وان اتى اهله
بعد الزوال فان عليه ان يتصدق على عشرة مساكين لكل مسكين مد فان لم يقدر عليه صام يوما مكان
يوم وصام ثلثة ايام كفارة لما صنع قال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه عقيب هذه الرواية وقد روي انه
ان افطر قبل الزوال فلا شيء عليه وان افطر بعد الزوال فعليه الكفارة مثل ما على من افطر يوما من شهر رمضان
وهذا القول منه يدل على اختياره الاول وان كان في المقنع عكس الحكم الاول رواية ولا يحمل الزوال الاخير على
فلا يكون بعد الزوال كرمضان والا لكان الخلط ثبت قبل الزوال ولم يوجب فيه شيئا كان المناسب الخلط
عنه بعد الزوال فلا يجب فيه مثل ما يجب فيه ولانه لم يستبعدوا في القضاء ساوى رمضان فقالوا
وان لا يتلعب بمثل اليوم المقضي ولو وجب الكفارة فيه بعد الزوال كرمضان لساواه **مسألة**
اختلف عبارات علمائنا هنا فقال بعضهم يجب كفارة يمين وقال الاخرون اطعام عشرة مساكين فان لم
يجد فصيام ثلثة ايام متتابعات قال الشيخ في التبيان في كتاب الكفارات ومن افطر يوما يقضيه من قضاء شهر
رمضان بعد الزوال كان عليه الكفارة يمين وان لم يجد صام ثلثة ايام وقال سلار عليه كفارة يمين **مسألة**
ذهب اكثر علمائنا الى وجوب الكفارة لو افطر بعد الزوال قال الشيخ في النهاية وروي ان عليه كفارة من افطر
يوما من شهر رمضان قال ويمكن ان يكون الوجه فيه انه اذا لم يتمكن من الاطعام ولا من صيام ثلثة ايام فليس عليه شيء
وقال ابن ابي عقيل ومن جامع او اكل او شرب في قضاء من شهر رمضان او صوم كفارة او نذر فقد اثم وعليه
القضاء ولا كفارة عليه ولم يفصل بين ان يقع الافطار قبل الزوال او بعده وهذا يدل على اختياره لرواية
والمشهور الاول **مسألة** المشهور انه لا ينتقل الى الصوم ثلثة ايام الا بعد العجز عن الاطعام اختاره
الشيخان واكثر علمائنا وقال ابو الصلاح وان كان بعد الزوال تعاظم وزره ولزمته الكفارة وصيام
ثلثة ايام او اطعام عشرة مساكين والرواية التي ذكرناها اولا تدل على المذهب المشهور وهو المعتمد **مسألة**
ذهب السيد المرتضى الى ان من تزوج امرأة ولها زوج وهو لا يعلم بذلك ان عليه ان يفارقها ويتصدق بخمسة
دراهم ورواه ابن الجنيد عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال ابن ادريس لم يذهب احد من اصحابنا سوى
الى هذا القول والاصل براءة الذمة وشغلها بهذه الكفارة يحتاج الى دليل ولا دليل عليها من كتاب ولا اجماع

ولو اكره

ولو اكره اجبار **مسألة** قال الشيخ في النهاية لا يجوز ان يشق ثوبه على ابيه في موت اخيه وكذا قال المفيد
قال ولا يجوز شقه في موت الابن والزوجة فان فعل كان عليه كفارة يمين واوجب سلار وابن البراج كفارة
اليمين في موت الابن والزوجة ولم يوجب كفارة في موت الاب والاخ وقال ابن ادريس لا يجوز ان يشق
الانسان ثوبه في موت احد من الاهل والقرابات فان فعل فقد روي ان عليه كفارة يمين ولا ينبغي ان يحمل ذلك على
المندوب دون الفرض لان الاصل براءة الذمة وهذه الرواية قليلة الورود شاذة وقد وردت في ابواب الحج
عن رجل واحد واخبار الاحاد لا توجب علما ولا عملا الا ان اصحابنا مجمعون عليها في تصانيفهم وفتاويهم
فصار الاجماع هو الحجة على العمل بها وبهذا افتي [illegible] لا بالحل ان يشق ثوبه على ابيه وفي موت اخيه
الاولى ترك ذلك واجتناب الواجب لانه لا دليل عليه من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع والا
حفاظا للمال وتضييعه شقه لانه دخل الضرر والعقل يقبح ذلك فاما المرأة فلا يجوز لها ان تشق ثوبها
على [illegible] فان شقته اخطأت ولا كفارة عليها بلا خلاف والذي قاله الشيخان هو المعتمد لنا
اصالة البراءة ترك العمل به في موت الاب والزوجة للتعويض عنهما بالمكان غيرهما فيبقى الباقي على الاول وما
رواه خالد بن سدير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل شق ثوبه على ابيه او على امه او على اخيه او على قريب
له فقال لا بأس بشق الجيوب قد شق موسى بن عمران على اخيه هارون عليه السلام ولا يشق الوالد على ولده ولا زوج
على امرأته وتشق المرأة على زوجها **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومن ضرب مملوكه فوق الحد كان
كفارته ان يعتقه وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس لا دليل على ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع
والاصل براءة الذمة من العتق وبقاؤه على رقه فمن ادعى حريته يحتاج الى دليل والمعتمد الاستحباب لانه فعل
محرم والعتق يسقط الذنب كالقتل وهو اعظم من الضرب فاقتضى العتق وانما عدم الوجوب فللاصل
البراءة **مسألة** قال الشيخ في النهاية فان قتل مملوكه كان عليه عتق رقبة او صيام شهرين متتابعين
او اطعام ستين مسكينا مخيرا في ذلك وعليه مع ذلك التوبة وهو نص في تخيير هذه الكفارة وقال ابن
ادريس ما ذكره شيخنا غير واضح ولا مستقيم على الاصول ومذهبنا الا ان كان القتل عمدا عصيانا فالصحيح انه
يجب عليه كفارة قتل العمد المحض وهي ثلاثة الاجناس على الجمع وان كان قتل الخطأ فالحق
كفارة قتل الخطأ المرتبة دون المخيرة فيها وقول ابن ادريس هو المعتمد لنا ما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق
عليه السلام انه قال في رجل قتل مملوكه متعمدا قال يعجبني ان يعتق رقبة او يصوم شهرين متتابعين ويطعم ستين
مسكينا وليس في الشق كفارة قتل الخطأ لان ذلك يجب في قتل الحر فقتل العبد اولى فيجب الكفارة المرتبة
الاصل في الملاقي لافعال الصادرة من المختار القصد فيها خلاف الاصل احتج الشيخ بما رواه
ابو بصير عن الصادق عليه السلام انه سمعه يقول من قتل عبده متعمدا فعليه ان يعتق رقبة او يصوم شهرين
متتابعين او يطعم ستين مسكينا والجواب الحمل على الواو او كقوله تعالى او كفورا او يكون القتل خطأ واو

التفصيل والتخيير مسألة قال الشيخ في النهاية واذا اراد ان يطعم المساكين فليطعم لكل مسكين
مدين من طعام فان لم يقدر على ذلك اطعم كل واحد منهم مدا من طعام وكذا قال في الخلاف ونص على التعميم في
وقال الحلبي ان يدفع الى كل مسكين مدان في سائر الكفارات وقال الصدوق وابوه لكل مسكين مد وقال المفيد
لكل مسكين شبعه في يومه وادناه ان يطعم كل واحد منهم مدا من طعام وهو رطلان وربع وتبعه تلميذه سلار
وقال ابن الجنيد وهو مخير بين ان يطعم المساكين ولا يملكهم وبين ان يعطيهم ما ياكلونه فاذا اراد ان يطعمهم دون
التمليك غداهم وعشاهم في ذلك اليوم واذا اراد تمليك المساكين الطعام اعطى كل انسان منهم مدا وزيادة على
بقدر ما يكون لطحنه وخبزه وادمه وقال ابن البراج فليطعم كل واحد منهم شبعه في يوم فان لم يقدر اطعمه مدا من
طعام وقال ابن حمزة ويعتبر في الاطعام ما يشبع فان لم يشبع او شك فيه اعاد وان اطعمهم دون ما يكفيهم اتم
وان زاد على الكفاية فهو بالخيار بين اخذ الفاضل وتركه لهم وان اعطاهم الطعام لزمه لكل مسكين مدان حال السعة
والاختيار ومد حال الاضطرار وقال ابو الصلاح والطعام شبع المسكين في يومه وادناه مد واختار قول
الصدوق والمعتمد انا نقول الاصل براءة الذمة وخروج المكلف عن عهدة التكليف بالاتيان بالمسمى وما رواه
عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام واذا قتل خطاء ادى ديته الى اوليائه ثم عتق رقبة فان لم يجد
صام شهرين متتابعين فان لم يستطع اطعم ستين مسكينا مدا مدا احتج الشيخ في الخلاف باجماع الفرقة وطريقة
الاحتياط والجواب الاجماع ممنوع وقد نقلنا الخلاف والاحتياط معارض باصالة البراءة مسألة
قال الشيخ في النهاية ومتى اراد كسوتهم فليعط كل واحد منهم ثوبين يواري بهما جسده فان لم يقدر عليهما
جاز ان يقتصر على ثوب واحد وتبعه ابن البراج وقال في الخلاف اذا اختار ان يكفر بكسوة فعليه ان يكسو عشرة مساكين
اقل الكسوة الثوب الواحد وقد روى اصحابنا ثوبين وقال الصدوق لكل رجل ثوبين وروي ثوب وقال
ابوه لكل رجل ثوب وقال المفيد لكل رجل ثوبان وكذا قال سلار وقال ابو الصلاح الكسوة على الموسر ثوبان وعلى المعسر
ثوب واحد وقال ابن الجنيد واذا اراد ان يكفر بالكسوة كان الاحوط عندي ان يكسو المرأة ثوبين درعا وخمارا وهو ما يجزيها
فيهما الصلوة ولا باس ان يكون للرجل ثوب يجزيه في مثله الصلوة ولا يجزي ما دون ذلك كمئزر وخمار منفرد للمرأة وقال
ابن حمزة والكسوة ثوبان او ثوب من الثياب الجديدة فان لم يجد جاز الغسيل للمرأة اذا بقيت منافعه وقال ابن ادريس
ثوب واحد والشيخ رحمه الله روى في الصحيح عن الحسين بن سعيد عن رجاله عن الصادق عليه السلام قال قال رسول الله
صلى الله عليه وآله في كفارة اليمين ثوب يوارى به عورته وقال ثوبان وهذا يدل على وجوب الثوب واستحباب الثوبين
والاولى التفصيل الذي ذكره ابن الجنيد وابو الصلاح والمعتمد قال ابن بابويه لكل مسكين ثوب واحد عملا
باصالة البراءة السالم عن المعارض مسألة ظاهر كلام علمائنا عدم الفصل بين الرجل والمرأة وابن الجنيد
فصل واوجب للمرأة درعا وخمارا وقال الشيخ في ط واقل الكسوة ثوب واحد وروى اصحابنا ثوبين قميص او
ثوب واحد قال الا ان يحتاج الى قميص وسراويل او مئزر وكذلك المرأة مقنعة وقميص وسراويل او مئزر وقال

بعضهم السراويل لا يجزي وقال بعضهم لا يجزي للمرأة الا ما يجوز لها فعل الصلوة فيه من ثوبين قميص ومقنعة
وهو المروي رواه اصحابنا مع الاختيار فان لم يجد فثوب واحد على ما ذكرناه والمعتمد المشهور للاصل
مسألة قال الشيخ واما صفته فالمستحب ان يكون جديدا فان لم يكن فغسيلا لا يبقى من منافعه او
معظمها فان لم يفعل واعطى مخيطا لم يجزه لانه لا ان منافعها قد بطلت وجوز ابن ادريس ان يكون غسيلا
وقال ابن حمزة اراد ومن الثياب الجديدة فان لم يجد جاز الغسيل اذا بقيت منافعه والوجه ما قاله
الشيخ لاصالة البراءة مسألة قال الشيخ في ف اذا كان عليه كفارات من جنس واحد فاعتق
عنها او صام جميعا بنية التكفير دون التعيين اجزا بلا خلاف واذا كانت من اجناس مختلفة مثل كفارة الظهار
او كفارة القتل فلا بد من نية التعيين عن كل كفارة فان لم يعين لم يجزه لقوله عليه السلام الاعمال بالنيات فحمل
ما لم يحصل فيه النية ان لا يجزي ولان الاصل شغل الذمة فلا خلاف اذا عين النية انه يجزيه ولم يدل دليل على
اجزائه اذا لم يعين فالاحتياط يقتضي ما قلناه وقال في ط ان كانت من جنس واحد فان ابهم ولم يعين اجزا
نية كفارة مطلقة اجزاه وان كانت اجناسا مختلفة كالحنث والقتل والظهار والوطء في رمضان
فالحكم فيها كلها كما لو كانت جنسا واحدا لا يفتقر الى تعيين النية وقال بعضهم التعيين شرط والاول
اقوى عندنا واختار ابن ادريس قوله في ف والمعتمد التفصيل فنقول اما ان تكون الكفارات من جنس واحد
كالحنث في اليمين اذا تكرر منه واختار العتق عن الكفارة اجزاه ولا يفتقر الى تعيين اليمين التي حنث فيها
وان كانت من اجناس مختلفة فان تعينت في الحكم كقتل الخطاء والظهار فانهما وان تعددت اجناسهما لكن
حكمهما واحد وهو وجوب العتق عينا فان عجز فالصوم وحكم من كان لا وكذا كفارة افطار رمضان ونذر
النذر اذا وجبا فيه الكبرى فان حكمهما متفق وهو التخيير بين العتق والصيام والاطعام وان اختلف الحكم
مثل كفارة الظهار والافطار ولابد من تعيين السبب لانه اذا اعتق ونوى مطلق التكفير لم يكن صرفه
الى احدهما اولى من صرفه الى الاخر لكن لو صرفه الى الظهار تحتم التخيير بين العتق والصوم والاطعام
في كفارة الافطار وان صرفه الى الافطار تعين العتق ثانيا وليس احدهما اولى من الاخر فاما ان يصرف
اليهما معا او الى احدهما او لا الى واحد منهما والكل باطل لانه يقتضي ما لو تعلقه للعتق وانتفى الحكم لانا نقول انما
عليه كفارتان فعتق وجب عليه واحدة واذا نوى التكفير المطلق انصرف الى واحدة مطلقة ويعين العتق في
الاخرى لتحقق اختلاف الحكم فانه لا يدري حينئذ الواجب عليه مسألة قال الشيخ في النهاية ومتى
اراد ان يعتق رقبة فليعتق من ظاهره الاسلام او بحكم الاسلام ذكرا كان او انثى صغيرا كان او كبيرا وقال
في ف اذا وجب عليه الكفارة فعتق رقبة في كفارة ظهار او قتل او جماع او يمين او يكون نذر عتق رقبة فانه
يجب في جميع ذلك ان لا يكون مؤمنة الا في القتل خاصة وبه قال عطاء والنخعي والثوري وابو حنيفة واصحابه
الا انهم اجازوا ان يكون كافرة وعندنا ان ذلك مكروه وان اجزأ وقال الشافعي لا يجوز في جميع ذلك الا

المؤمنة وبه قال مالك والاوزاعي واحمد واسحق ثم استدل بان الله تعالى ذكر في هذه الكفارات
ولم يشترط فيها الايمان بل اطلق الرقبة وانما قيدها بالايمان في قتل الخطاء خاصة فحمل غيرها عليها يحتاج
الى دليل ولا دليل في الشرع يوجب ذلك والمختار في ط ما اختاره في ف وقال في ف ايضا الموضع الذي
يعتبر فيه الايمان في الرقبة فانه يجزي اذا كان محكوما بايمانه وان كان صغيرا لانه يطلق عليه المؤمن لانه محكوم
بايمانه وقال ابن الجنيد واذا اراد التكفير بالعتق فالذي يستحب له ان يعتق رقبة بالغة مؤمنة سليمة من
العيوب في البدن والعقل وانما في كفارة القتل فلا يجزي غير المؤمنة المقرة بالتوحيد … وانا في
غير القتل يجزي الرضيع والمولود لانه تام بالمعنى الى ان يستغني بنفسه وقال في باب الكفارات ولا يجزي في …
وقال ابن البراج فاذا اراد عتق رقبة فينبغي ان يعتق من يكون على ظاهر الاسلام او من يكون بحكم ذلك
ذكرا كان او انثى صغيرا كان او كبيرا وابن ادريس لما نقل كلام الشيخ قال وقال المرتضى وباقي اصحابنا باعتبار
الايمان في جميعها قال وهو الذي اعتمده وافتي به لقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون والكافر
خبيث بلا خلاف ولان دليل الاحتياط يقتضيه والمعتمد ما اختاره السيد المرتضى لنا ما تقدم من منع
عتق الكافر في الكفارة اولى ولان الذمة مشغولة بالعتق وبدون المؤمنة لا يخرج عن عهدة التكليف
بيقين روى معمر بن يحيى في الحسن عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يظاهر من امرأته يجوز عتق المولود
في الكفارة فقال كل العتق يجوز فيه المولود الا في كفارة القتل فوجب ان يخرج عن العهدة وما رواه الحسين
بن سعيد عن رجاله عن الصادق عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله كل العتق يجوز له المولود الا
في كفارة القتل فان الله تعالى يقول فتحرير رقبة مؤمنة يعني بذلك مقرة قد بلغت الحنث ويجزي في الظهار
صبي ممن ولد في الاسلام وعن الحسن بن صالح عن الصادق عليه السلام قال ان عليا عليه السلام اعتق عبدا نصرانيا
فاسلم حين اعتقه والجواب لا امتناع … معارضته بالاحتياط ويمنع امتثال الامر لعوده بالمؤمن
كما تقدم ونحن نقول بموجب الحديث الاول لان الصغير من اولاد المؤمنين في حكم ابيه … والا تضعيف
السند مع انه ورد لا في الكفارة ولان عليا عليه السلام لا يتبع … الجمهور … يتحقق في
طرفي تكفير النية فيكون قد اعتقه مشترطا الغاية باسلامه وقول ابن الجنيد اذا اعتق صغيرا كان عليه القيام
به ان قصد الوجوب فهو ممنوع وان قصد الاستحباب فهو مسلم احتج بان النفقة قبل العتق واجبة عليه
وباعتاقه قد اسقط وجوب النفقة عنه وذلك يؤدي الى تضرر العبد لعجزه عن القيام بنفسه وما رواه
بن محبوب في الصحيح قال كتبت الى ابي الحسن الرضا عليه السلام واسأله عن رجل يعتق غلاما صغيرا او
شيخا كبيرا او من به زمانة ولا حيلة له فقال من اعتق مملوكا لا حيلة له فان عليه ان يعوله حتى يستغني عنه وكذلك كان
علي عليه السلام يفعل اذا اعتق الصغار ومن لا حيلة له والجواب المنع من النفقة بالعتق بل يجوز النفع لا اذا …
الرق عنه والمؤمن يجب على المسلمين بذلها على الكفاية فان تعذر المتفق تعين على المعتق والحديث نقول

بموجبه فان من لا حيلة له لم يندرج في من لا يجد من المسلمين من يعينه على الانفاق ولا وجد بيت مال
المسلمين ولا زكوة فيتعين حينئذ على المعتق الانفاق عليه كاللقيط مسألة يتعين الخلاف في
مسائل كفارات الحج وقد سبق بعضها وجميعها المشهور في كفارة قتل النعامة اذا لم يجد البدنة اطعام
ستين مسكينا لكل مسكين نصف صاع وقال ابن ابي عقيل لكل مسكين مد من طعام وكذا قال علي بن
بابويه والمشهور ان من افاض من عرفات قبل الغروب وجب عليه بدنة وقال علي بن بابويه واياك ان تفيض
منها قبل طلوع الشمس ولا من عرفات قبل غروبها فيلزمك دم شاة … والمشهور ان من كسر بيض النعام فان
كان قد تحرك فيه الفرخ فعليه لكل بيضة بكارة من الابل وان لم يكن قد تحرك فعليه ان يرسل فحولة الابل في اناثها بعدد
البيض فما نتج كان هديا لبيت الله تعالى فان لم يقدر على ذلك كان عن كل بيضة شاة ذكره الشيخ في …
قال علي بن بابويه فان اكلت بيضها يعني النعامة فعليك دم شاة وكذلك ان وطئتها فان وطئتها
وكان فيها فرخ يتحرك فعليك ان ترسل فحولة من الابل في الاناث بقدر عدد البيض فما نتج منها فهو هدي
لبيت الله وقال الشيخ في النهاية ومن حلق رأسه فهو بالخيار ان شاء صام ثلاثة ايام وان شاء اطعم ستة
مساكين لكل مسكين نصف صاع من طعام او نسك شاة والمشهور ان من ظلل على نفسه كان عليه دم …
اختاره الشيخ في النهاية وقال ابن ابي عقيل من ظلل على نفسه وهو محرم فعليه نسك شاة او عدله من الصيام
او صدقة مسألة قال ابن ادريس اذا مات وعليه حق لله مثل الزكوة والكفارات وحق للادميين
مثل الديون … فيه ثلثة اقوال احدها حق الله هو المقدم والثاني حقوق الادميين والثالث هما سواء
وهو الاقوى عندي لان تقديم احدهما يحتاج الى دليل وقول ابن ادريس لا بأس به ويؤيده …
قدم حق الله تعالى بما روي عن النبي عليه السلام حيث سألته الخثعمية عن قضاء الحج عن ابيها فقال ارأيت
لو كان على ابيك دين اكنت تقضيه قالت نعم قال فدين الله احق ان يقضى ويؤيد القول الاخر ان حق ابن
آدم مبني على التضييق وحق الله مبني على التوسع وكان الاول اولى مسألة قال الشيخ في … روى
لم يجد احدا من المؤمنين اصلا ولا من اولادهم اطعم المستضعفين ممن خالفهم وقال ابن البراج ولا
يجوز ان يكونوا الا من فقراء المؤمنين او من هو بحكمهم فان لم يجد احدا من هؤلاء … الى ان
يجدهم فيطعمهم وقد ذكرنا انه اذا لم يجد اطعم المستضعفين من المخالفين والاول احوط وقال ابن ادريس
وهذا غير مستقيم ولا واضح لانه لا خبر واحدا ورد به ولا اجماع … الكفارات …
على ما قدمناه فلا يجوز اعطاؤها لغيرهم على حال وهذا القول يقتضي اعتبار العدالة والمعتمد ما قاله الشيخ
لنا انه صدق على ذلك اطعام المساكين فيخرج عن عهدة الامر لحصول الامتثال مسألة قال
شيخنا المفيد ولا يكون في جملتهم صبي صغير ولا شيخ كبير ولا مريض وقال الشيخ في … يجوز ان يكون من
جملتهم صغير ولا يجوز ان يكون كلهم صغارا ومتى كانوا كلهم صغارا احتسب كل اثنين منهم بواحد وقال …

ابن الجنيد ولا يكون في العشرة مساكين مريض ولا صبي ولا كبير يضعف عن الأكل فان كان بالطعم ورؤوسه فقد
نا يأكل الرجل الصحيح جاز وفي بعض الحديث كل يطعم صغيرين بكبير وقال ابن البراج ولا يجوز ان يكون جميع
العشرة صغارا وقد ذكرنا انه اذا لم يجد الا الصغار جعل كل اثنين منهم بواحد وقال الصدوق في المقنع
ولا يجوز اطعام الصغير في كفارة اليمين ولكن صغيرين بكبير واذا كانوا فقراء قال ابن حمزة واذا اختص الصبيان
من مكان واحد اثنين وقال الشيخ في المبسوط يجوز صرف الكفارة الى الصغار والكبار واذا كانوا فقراء بلا خلاف
وعندنا انه يجوز ان يطعمهم بعد صغيرين بكبير وقال في الخلاف يجوز صرف الكفارة الى الصغار اذا كانوا فقراء
بلا خلاف لان اصحابنا رووا انه ان اطعم الصغار جعل كل صغيرين بكبير وخالف فيه مالك والاقرب انه ان اطعمهم
احتسب الصغيرين بواحد وان اعطاهم اعطى كل صغير ما يعطي الكبير وقد روى الشيخ عن يونس عن
ابي الحسن عليه السلام قال سألته عن رجل عليه كفارة عشرة مساكين يعطي الصغار والكبار سواء ويتمم اذا لم يقدر
من المسلمين وعيالاتهم تمام العدة التي تلزمه اهل الضعف ممن لا ينصب ثم روى عن غياث عن الصادق عليه السلام قال
لا يجوز اطعام الصغير في كفارة اليمين ولكن صغيرين بكبير قال الشيخ انه لا تنافي بين الخبرين لانه انما لا يجوز اطعام
الصغير اذا انفرد واما اذا كان مختلطا بالكبار فلا بأس بذلك لما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام في قول
الله عز وجل من اوسط ما تطعمون اهليكم قال هو كما يكون في البيت من يأكل اكثر من المد ومنهم من يأكل اقل من
المد وان شئت جعلت لهم ادما والادام ادناه الملح واوسطه الزيت وارفعه اللحم **مسألة** قال الشيخ في
ط الكفارة لا تدفع الى الصغير لانه لا يصح منه القبض لكن يدفعها الى وليه ليصرفها في مصالحه ولو كان ذا ...
لم يصح منه قبضه وقال في الخلاف يجوز صرف الكفارة الى الصغار والكبار اذا كانوا فقراء بلا خلاف وعندنا انه
يجوز ان يطعمهم اياه بعد صغيرين بكبير ووافقنا مالك في عد صغيرين بكبير وقال الشافعي وابو حنيفة لا
يصح ان يقبضهم اياه بل يحتاج ان يعطي وليه ليصرفه في مؤنته دليلنا اجماع الفرقة وايضا قوله تعالى فاطعام ستين
مسكينا ولم يشترط تقبيض الولي والمعتمد ان نقول ان اطعمهم اياه جاز بدون اذن الولي وتقبيضه وان دفعه
اليهم لم يجز الا باذن الولي اما الاول فلان غاية فعل الولي الاطعام وهو ثابت مع مباشرته فيكون قد امتثل
المأمور به وهو اطعام المساكين فوجب ان يخرج عن عهدة التكليف واما الثاني فلان الصغير محجور عليه في امواله
قبضها والتصرف فيها الا باذن الولي لانتفاء ذلك في الاطعام حيث يجوز فعله من غير اذن الولي وتقبيضه مع
انه تصرف من هو محجور عليه فلا يكون سائغا لانا نقول الحجر انما يتناول الاموال المملوكة له وانما يملك الكفارة
بالاعطاء والتسليم ولا يصح الا باذن الولي وتقبيضه فلا يصح ان يملك بدون ذلك والاطعام انما يكون تمليكا
للحلق والقوم باستيفاء التصرف هناك ملكا فكان سائغا ويخرج عن العهدة والواجب في التكفير
احد الامرين اما التمليك او الاطعام ولا يتعين واحد منهما بعينه **مسألة** قال في ط الواجب في الاطعام
في الكفارة من غالب قوت البلد وكذلك في زكاة الفطرة وقال في ط يجب ما يطعم اهله وهو هو يطعم فان اخرج

من غالب قوت البلد وهو ما يجب فيه الزكاة فعلى قوله ان كان قوت البلد مما لا تجب فيه الزكاة فان كان من غير
الاقط لم يجزه وان كان الاقط فيه قولان احدهما يجزيه والثاني لا يجزيه لانه مما لا تجب فيه الزكاة والذي
ورد في نقل اصحابنا ان افضل الخبز واللحم واوسطه الخبز والخل والزيت وادونه الخبز والملح فاقتضى كل ما سواهما
يجوز اخراجه في الكفارة وروى اصحابنا ان افضله الخبز واللحم واوسطه الخبز والزيت وادونه الخبز والملح
واستدل باجماع الفرقة وبقوله تعالى فاطعام ستين مسكينا وكل ذلك يسمى طعاما في اللغة ووجب ان يجري
فيه الحكم الظاهر وقال المفيد وينبغي ان يطعم المسكين من اوسط ما يطعم اهله وان اطعمه من افضل ذلك كان افضل
ولا يطعم من دون ما يأكل هو واهله من الاقوات وقال ابن حمزة واوسطه غالب قوته فان اطعم خيرا منه فقد
احسن وان اطعم دونه جاز اذا كان مما تجب فيه الزكاة وقال ابن ادريس ويجوز ان يخرج حبا ودقيقا وخبزا
وكل ما يسمى طعاما الا كفارة اليمين فانه يجب عليه ان يخرج من الطعام الذي يطعم اهله لقوله تعالى من اوسط
ما تطعمون اهليكم فقيد تعمده ذلك والاطلاق في الكفارات ولانه لا اشكال في برائة الذمة والاقرب ايجاب الحنطة
او الدقيق او الخبز لقوله تعالى من اوسط ما تطعمون اهليكم ولما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام
في كفارة اليمين يطعم عشرة مساكين لكل مسكين مد من حنطة او مد من دقيق وحفنة او كسوتهم لكل انسان
ثوبان او عتق رقبة وهو في ذلك بالخيار اي الثلاثة صنع فان لم يقدر على واحد من الثلاثة فالصيام
ثلاثة ايام وفي رواية ابي جميلة عن الصادق عليه السلام في كفارة اليمين عتق رقبة او اطعام عشرة مساكين
من اوسط ما تطعمون اهليكم او كسوتهم والوسط الخل والزيت وارفعه اللحم والخبز والصدقة مد مد من
حنطة لكل مسكين الحديث **مسألة** قال المفيد ادنى ما يطعم كل واحد منهم مد من طعام وهو رطلان وربع
بما تيسر من الادام واعلاه اللحم وادناه الملح واوسطه ما بين ذلك من الادام وهذا يعطي وجوب الادام وكذا
قال سلار والمعتمد الاستحباب لنا اصالة البراءة وما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام في كفارة اليمين
يطعم عشرة مساكين لكل مسكين مد من حنطة او مد من دقيق وحفنة او كسوتهم لكل انسان ثوبان او عتق رقبة
وغيره من الاخبار العارية عن الادام وقد روى ابو بصير في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن اوسط
ما تطعمون اهليكم قال ما تقوتون به عيالكم من اوسط ذلك قال وما اوسط ذلك فقال الخل والزيت والتمر
والخبز تشبعهم به مرة واحدة وفي حديث ابي جميلة عن الصادق عليه السلام والوسط الخل والزيت وارفعه اللحم
والخبز وهما محمولان على الاستحباب جمعا بين الادلة **مسألة** قال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية
القول بان من وطئ امرأته وهي حائض فانه يتصدق بثلثة امداد من طعام على ثلثة مساكين واستدل بعد
الاجماع بانا قد علمنا ان الصدقة بر وقربة وطاعة لله فهي داخلة تحت قوله تعالى وافعلوا الخير وامره بالقيام
بما لا يحصى من الكتاب وظاهر الامر يقتضي الايجاب في الشريعة فينبغي ان تكون هذه الصدقة واجبة بظاهر
القرآن وانما يخرج بعض ما تناوله هذا الظاهر من الوجوب وثبت الحكم الندب بدليل قاد الى ذلك

ولا يلزم هذا لان يجب لعدوله عن الظواهر والمعتمد الاستحباب لاصالة البراءة وقد تقدم مسئلة
قال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول بان من نام عن صلاة العشاء الآخرة حتى يمضي النصف
الاول من الليل وجب عليه ان يقضيها اذا استيقظ وان يصبح صائما كفارة عن تفريطه واسند ذلك الى الاجماع
بقولهم وافعل الخير وهذا تصريح منه بالوجوب ومعنى قولنا وان قالوا بان من نام عن العشاء الآخرة حتى تجاوز
نصف الليل فكفارته ان يصبح صائما لكن لم ينصوا على الوجوب والوجه عندي الاستحباب عملا باصالة
البراءة والاجماع منه على الوجوب والامر لا اعرفه على هذا المعنى وقد روى الشيخ عن عبد الله بن المغيرة
عمن حدثه عن الصادق عليه السلام في رجل نام عن العتمة ولم يقم الا بعد انتصاف الليل قال يصليها ويصبح صائما
والرواية مقطوعة السند ولا تدل على الوجوب مسئلة يجوز عتق ولد الزنا في الكفارة وهو المشهور
بين علمائنا وقال السيد المرتضى رحمه الله ومما ظن ان الامامية انفردت به القول بان ولد الزنا لا
يعتق في شيء من الكفارات ثم احتج بعد اجماع الفرقة بقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون وولد
الزنا يطلق عليه هذا الاسم وقد روي عن رسول الله صلى الله عليه وآله انه قال لا خير في ولد الزنا لا في لحمه
ولا في دمه ولا في جلده ولا في عظمه ولا في شعره ولا في بشره ولا في شيء منه واجزاؤه في الكفارة واسقاط الحكم
عن الخبائث ضرب كثير من الخير وقد نفاه الرسول صلى الله عليه وآله فان تعلقوا بظاهر قوله تعالى فتحرير رقبة قلنا نخص
ذلك بدليل كما خصصنا كلنا اشياء وقال ابن الجنيد ولا يجزي عتق ولد الزنا قصد التقرب الى الله عز وجل ولا تيمموا
الخبيث منه تنفقون وقال الشيخ انه يجزي احتجاجا الا الزهري والاوزاعي وهو المعتمد لنا الاصل الجواز ولانه
قد اشتمل على الخروج عن العهدة وما رواه سعيد بن يسار عن الصادق عليه السلام قال لا بأس بان يعتق ولد
الزنا وهو عام في الكفارات وغيرها والآية نكرة منفية ونمنع دلالة الآية على المتنازع مسئلة المشهور
انه يجزي ناقص الخلقة في الكفارة اذا لم يوجب النقص العتق كالاصم والاخرس وقال الصدوق في المقنع يجزي
الاقطع والاشل والاعرج والاعور وقال الشيخ في ف الاعمى لا يجزي والاعور يجزي بلا خلاف والمقطوع
اليدين والرجلين او اليدين او الرجلين او يد واحدة ورجل واحدة من خلاف عند الشافعي لا يجزي وعند ابي حنيفة
يجزي وبه نقول دليلنا قوله تعالى فتحرير رقبة ولم يفصل وقال في ط عندنا ان الاعمى لا يجزي والاعور يجزي
كما قالوه فاما مقطوع اليدين والرجلين او اليد والرجل من جانب واحد فانه لا يجزي بلا خلاف واما اذا كان
مقطوع احدى اليدين او احدى الرجلين او يد ورجل من خلاف فلا يجزي عند قوم وعند قوم يجزي وهو الاقوى
للآية ثم فصل العيوب ونقل مذهب المخالفين ثم قال العيب ضربان والذي يقوى في نفسي ان الآفات التي تعتق بها لا يجزي
منها مثل الاعمى والمقعد والزمن ومن نكل به صاحبه فاما ما عدا هو ذلك فان الظاهر انه يجزي لنا والظاهر وليس
على جميع ما ذكروه دليل مقطوع به وقال ابن الجنيد ولا يجزي عتق ولد الزنا قصدا ولا ان اضر في خلقه مثلا
الحاجة اذا لم يكن في البدن سواها كالخصي والاصم والاخرس وان كان شلل في يد واحدة او قطع منها

والمعتمد ما قاله الشيخ في ط من عدم اجزاء المعيب الذي يقع به العتق لتقدم العتق وحصول الانعتاق فيكون
الاعتاق فيكون الاعتاق فيه صادف حرا وهو كالمعيب لا يقع به العتق الاصل ولهذا الحديث الامر باعتاق الرقبة و
ما رواه غياث بن ابرهيم عن جعفر بن محمد عن ابيه عليهما السلام قال لا يجزي الاعمى في الرقبة ويجزي ما كان منه مثل الاقطع و
الاشل والاعرج والاعور ولا يجزي المقعد احتج بان المملوك لا يرغب فيه لعلة والجواب المنع مسئلة قال
الشيخ في ط وف عتق ام الولد جائز في الكفارات واستدل بانها رقبة ثبت جواز بيعها عندنا فيثبت جواز عتقها
لانه احد الوجوه وبه قال ابن الجنيد وقال ابن البراج لا يجوز عتق ام الولد في الكفارة ايضا وقد ذكر
جواز ذلك والاحوط ما ذكرناه والمعتمد ما قاله الشيخ لنا انها امة وحصول الامتثال والخروج عن
العهدة وما رواه السكوني عن الصادق عليه السلام عن ابيه عن زين العابدين عليهم السلام قال ام الولد تجزي
في الظهار احتج بنقصان الرق لمنع البيع والجواب المنع من تأثير الوصف في المنع مسئلة المشهور
ان الولاء في العتق الواجب كالنذر والكفارة وقال ابن الجنيد ولو جعل عبدا يعتق عنه ابن بعوض او بغير عوض
تطوعا بذلك اجزأ فيما وجب عليه من الكفارة فان كان بعوض كان له الولاء والمعتمد ما قلناه وقد سلف
مسئلة قال الشيخ في ط فرض العبد في الكفارات الصوم سواء كانت الكفارة مرتبة مثل كفارة الظهار
والوطء والقتل او كانت مخيرة مثل كفارة اليمين لان العبد لا يملك شيئا فهو غير واجد فان اراد ان يكفر بالمال فان
كان بغير اذن السيد لم يكن له لانه لا يملك او ملك لا بغير اذن منه وان ملكه سيده مالا واذن له في التكفير بالمال اذا كان بالاطعام
والكسوة فعندنا انه اذا اذنه لم يكفر عن نفسه وكفر عنه سيده فانه يجزي وقال بعضهم لا يجزي في الحالين وفي عتق
لان وان ملكه مولاه لا يملك عندنا ولان الظهار ورد في روايتنا وانما المال الذي ملكه فلا زكاة على احد فيه لا المولى
ولا المملوك وهذا يدل على تردده وابن ادريس قال فرضه الصوم واطلق ولم يذكر في باب الكفارات حكم المأذون
له في التكفير بغير الصوم والاقرب والمعتمد انه ان اذن مولاه او كفر عنه اجزأ الا العتق
نظرا منه بان فاما اذا الا انه سواء عدم الوجدان وهو كما يصدق بالاعسار يصدق بالرق
قال الشيخ في ط اذا ابتاع عبدا بشرط ان يعتقه صح البيع والشرط فاذا اعتقه عن الكفارة لم يجز لانه انما يجزي
منها اذا اوقعها لشأنها وهذا العتق يقع مستحقا في التكفير عن الوفاء بالشرط وفيه نظر والاقرب الاجزاء
لانا نوجب العتق صار كغيره من العبيد ولو اوجبناه لم يقتض سوى وجوب العتق وهو مستفاد من وجوب
الكفارة فلا اختلاف له مسئلة قال الشيخ في ط اذا كان العبد بين شريكين فاعتق احدهما فان كان
موسرا عتق نصيبه ونصيب شريكه واعتاقه في حقه وسرى عتقه بنفوذ العتق في نصيب شريكه قال قوم يعتق
بنفس اللفظ وعلى هذا انا العتق في نصيب شريكه بعد اداء عتق نفسه في
الا التصميم وقال قوم انه يعتق بشرطين باللفظ وبدفع القيمة وقيل دفع القيمة يكون نصيب شريكه على الرق
فعلى هذا اذا اعتقد دفع المال من حقه انه او امتنع من الدفع مع القدرة عليه فانه لا

بنصيب شريكه الى ان يؤدي نصيبه الاداء ثم يعتق وقال آخرون انه مراعى فان دفع القيمة تبينا انه كان يعتق باللفظ
وان لم يدفع تبينا انه ما كان يعتق والقول الاول اقوى فعلى هذا قال قوم يعتق العتق في نصيبه باللفظ و
في نصيب شريكه بالسراية وهو مختار وقال قوم يعتق باللفظ فاما وقوعه عن الكفارة فانه وان كان نوى ما
ونوى عتقه عن الكفارة اجزأ على الاقوال الثلاثة كلها فاما النية فمن قال انه يقع بنفس اللفظ وقال لا يحتاج
ان ينوي عند الاعتاق ومن قال يشترط ولا بد ان ينوي عتاق نصيبه حال اللفظ ونصيب شريكه قال بعضهم هو
بالخيار بين ان ينوي عنده دفع القيمة والاقوى ان ينوي عند التلفظ بالعتق فاما المعسر فان العتق يوجد في نصيبه
ولا يسري الى نصيب شريكه لانه ليس له ما يدفع الى صاحبه فان ملك بعد استقرار [illegible] ولكن ملكه واعتقه ابتداء
جاز فاما وقوع ذلك عن الكفارة فانه اذا نوى عتق نصيبه عن كفارته اجزأه ذلك القدر فان ملك باقي العبد و
اعتقه اجزأه لانه يعتق رقبة قد حصل وان كان متفرقا وقال ابن الجنيد ولا يجزي عنده وان يعتق الشقص وان
كان ماخوذا باداء قيمة عتق شريكه لانه ذلك عتق غير قصده منه بل بالسراية عليه والوجه ما قاله الشيخ لنا انه امتثل
الامر بالاعتاق فيخرج عن العهدة واعلم ان الشيخ قال بعد ذلك اذا ملك الرجل نصف عبدين وما فيهما مملوك
لغيره فاعتقهما عن كفارة فهل يجزيه قيل لا يجزيه لانه مأمور ان يعتق عبدا كاملا وقيل يجزيه والاول اصح فان قصد
بذلك عدم الاجزاء مطلقا باعتبار الشركة فهو ممنوع وان قصد انه لا بد من دفع القيمة من نصيب احدهما ليقع
عن الكفارة فلا يجزي النصف من الآخر فهو حق ولا منافاة حينئذ بين كلاميه مسألة قال الشيخ
في ط اذا قال اعتق عبدك عن كفارتك على ان علي عشرة دنانير فاعتقه فلا فرق بين ان يقول اعتقت عبدي
عن كفارتي على ان لي عليك عشرة او يقول اعتقه على ان لي عليك عشرة عن كفارتي سواء في ذلك تقديم ذكر الكفارة
وتقديم ذكر العوض فلا يجزي ذلك عن الكفارة لان العتق وقع مشتركا بين الكفارة والعوض الذي شرطه
لنفسه فلم يجز عن الكفارة فاذا لم يقع عن الكفارة فانه يقع عن العوض الذي شرطه لانه اوقعه عن امرين فاذا لم
يقع عن احدهما وقع عن الآخر ويستحق عليه العوض الذي شرط ويقع العتق عن الباذل ويكون ولاؤه له
ولو قال اعتق عبدك عن كفارتك على ان لي عليك عشرة فاعتقه على ذلك واخذ العشرة ثم ردها اليه لم يجزه
لكن قال ابو ثور منهما فات العتق لا يقع عن الكفارة لانه خالف ما اوقع وقع مشتركا فلم يصر بعد ذلك خالصا
عن الكفارة برد العوض ويكون الحكم على ما قلناه ولو قال اعتق عبدك عن كفارتك على ان لي عليك عشرة فقال له
لست اختار العشرة وقد اعتقته عن كفارتي يجزيه عن الكفارة لانه لا يقبل العوض ويتفرع على هذا مسألة
اخرى وهي انه اذا قال اعتق عبدك عن كفارتك ولك علي عشرة فقال اعتقته ولم يقل عن كفارتي ولا قال
على العشرة فالظاهر انه اوقعه على الامرين معا لانه يخرج جوابا عن كلامه وهو استدعاء منه العتق عن الكفارة
على العوض فالظاهر ان الجواب انصرف اليه والوجه ان نقول الحكم بعدم الاجزاء عن الكفارة مع وجوب العوض
حكمان متنافيان بناء ان الخلاف الاصل انما حصل العوض في مقابلة العتق عن الكفارة على العوض في مقابلة العتق

عن الكفارة فاما ان يقع او لا فان وقع بالقول بعدم الوقوع [illegible] لم يقع لم يستحق العوض لعدم الفعل الذي وقع
العوض عليه [illegible] لا يستحق مع عدم الاعتاق فكذا مع الاعتاق الذي لا يجزي وايضا فصحة العتق لا عن الكفارة تطوعا
العتق لم يقصد لا عند الاخير فاذا لم يحصل وجب الحكم بفساد الابتياع وبقاء الرق في العبد وايضا اثبات الولاء
للباذل مشكل لانه عليه السلام جعل الولاء لمن اعتق والمعتق هنا المالك لا الباذل والتحقيق في هذه المسألة ان نقول
ان قصد بالاعتاق اخذ العوض كان باطلا لانه لم يقع عن الكفارة لعدم تخصيص الارادة بهذا الوجه فلا
يستحق العوض ويبقى في ملكه ولا يقع لانتفاء شرط العتق وهو القصد مسألة قال الشيخ في ط
وهنا مسألة تشبه هذه المسألة وهي ان الرجل اذا قدم الى غيره طعاما فقال كله فاذا اكله باكله [illegible] الكل متى ملكه
قيل فيه ثلاثة اقوال احدها بالتناول والثاني بوضعه في فيه والثالث بالابتلاع فمن قال يملكه بالتناول جاز
ان يلقمه غيره ومن قال بغيره ذلك لم يجز والاقوى انه ههنا يملكه بالتناول والوجه انه انما يملكه بالابتلاع لانه له
[illegible] انما ملك قبله وعدم [illegible] القرائن [illegible] قبل وضعه في فيه حرم عليه وضعه [illegible] بعد الابتلاع
بعد وضعه في فيه فكان يملكه باقيا [illegible] عدم الملك هنا وبقائه الاباحة محضة من غير تمليك [illegible]
له في [illegible] فالمقر مسألة لو افطرت الحامل والمرضع في شهري الاولين قال الشيخ في ط ان افطرتا
خوفا على انفسهما فحكمهما حكم المريض بلا خلاف وان افطرتا خوفا على الولد منهم من قال هو مثل المريض ومنهم
قال ينقطع التتابع على كل حال وهو الذي يقوى في نفسي والوجه عندي خلاف ذلك وانه عذر لا يقطع التتابع ع
على كل حال وهو الذي يقوى في نفسي والوجه عندي خلاف ذلك وانه عذر لا يقطع التتابع لنا انه خوف
الغير وهو واجب فلا يوجب عقوبة الاستيناف وهو الذي اختاره الشيخ في ف فقال الحامل والمرضع اذا
افطرتا في الشهر الاول فحكمهما حكم المريض بلا خلاف وان افطرتا خوفا على ولديهما لم ينقطع التتابع عندنا لانه عذر
الثاني واستدل بانه عذر اوجب تفريق الافطار وما يكون كذلك لا يوجب الاستيناف كالحيض والمرض
مسألة قال الشيخ في ط ولو اكره الغير على الفطر فان [illegible] في حلقه واوجر الطعام بغير اختياره لم
يفطر بلا خلاف وان ضرب حتى اكل او شرب قال قوم يفطر وقال آخرون لا يفطر والاول اقوى [illegible] قال الاخير
لا ينقطع التتابع وهو الصحيح والمعتمد انه لا ينقطع التتابع وان افطر لانه من اقوى الاعذار مسألة قال الشيخ
في كفارة العبد الصوم فاذا اراد الصوم فهل لسيده منعه نظر فان حلف وحنث باذن سيده لم يكن له منعه
منه لانه صوم لزمه باذنه فكانه كالواذن له في النكاح فكما كان له الانفاق في كسبه بغير اذنه لانه تسبب وجوبه عليه
باذنه وان كان الحلف بغير اذنه والحنث باذنه فكذلك [illegible] الآن التكفير بالحنث والوجوب عقيب الحنث وان كان
الحلف والحنث معا بغير اذنه لم يكن له الصيام بغير اذنه لانه الزم نفسه صوما بغير اذنه وقال قوم له الصيام لان
سبب الوجوب كان باذنه وقال آخرون وهو الصحيح عندنا انه ليس له الصيام بغير اذنه لانه اذا اذن له في
اليمين فقد منعه من الحنث بها وكل موضع قلنا له منعه فان خالف وصام وقع موقعه ويعتق في نفس الا[illegible]

باذنه ظ

موقعه وكذا لو نذر لما اذا حج بغير اذنه لا يقع موقعه وان كان الزمان معينا لا يضر به القيام كزمان الشتاء او ما
جاوزه فليس له منعه لانه لا ضرر عليه وهو مع اختيار المنع منه وقال ابن البراج اذا وجب على العبد كفارة كان فرضه
منها الصوم ولا فرق في ذلك بين ان تكون الكفارة مخيرا فيها ككفارة اليمين او مرتبة ككفارة الظهار او القتل
فاذا اراد العبد الصوم وكان قد حلف وحنث باذن سيده واراد سيده منعه من ذلك لم يجز له منعه لانه صوم
لزمه باذنه وان كان الحلف والحنث باذنه فليس له ايضا منعه منه وكذا اذا كان الحلف باذن سيده والحنث
بغير اذنه واذا لزمه الصوم على ما ذكرنا واراده في وقت يضعف فيه بدنه كان لسيده منعه منه وان لم
يكن كذلك لم يجز له منعه منه والمعتمد ان نقول ان حلف باذن سيده وحنث وجب عليه الكفارة سواء حنث باذن
سيده او بغير اذنه لان الاذن في الحلف اذن في موجب الكفارة فيكون اذنا فيها لما تقدم وان حلف بغير اذن سيده لم يكن له ان
يكفر بغير اذن سيده سواء حنث باذنه او لا لانه لا يمين للعبد مع المولى فاذا حلف بغير اذن مولاه كان للمولى منعه
منها فلا كفارة لانه فعل سائغ لا يوجب عقوبة تم الجزء الخامس من كتاب مختلف الشيعة في احكام الشريعة بحمد الله
ومنه على يد مصنفه العبد الفقير الى الله حسن بن يوسف بن المطهر الحلي في سادس عشر جمادى الاولى سنة
سبع وسبعمائة والحمد لله وحده وصلى الله على سيدنا محمد النبي
واله الطاهرين يتلوه في السادس ان شاء الله
كتاب الصيد وتوابعه هذا
صورة ما كتبه المصنف
نسخة اصل
والحمد لله على تمامه

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نثق

كتاب الصيد وتوابعه وفيه فصول الاول في احكام الصيد مسألة قال
الشيخ في ط اذا عض كلب الصيد لم ينجس به ولا يجب غسله واستدل بقوله تعالى فكلوا مما امسكن عليكم ولم
يأمر بغسله والاخبار كلها دالة على ذلك لانه لم يأمر فيها بغسل الموضع وقال في ف فان اصطاد بالكلب صيدا فعضه
الكلب فجرح موضع فانه كان موضع العضة نجسا وقال قوم لا يجب غسله لقوله تعالى فكلوا مما امسكن
عليكم ولم يأمر بالغسل وقال قوم يجب غسله لانه نجس والاول اقوى والثاني احوط وقال ابن ادريس موضع العضة
نجس لان سؤر الكلب ولعابه نجس وما باشره نجس بغير خلاف بيننا وانا قوله تعالى فكلوا مما امسكن عليكم ولم
يأمر بالغسل يرجع عن ظاهره بالاجماع المقدم ذكره والمعتمد قول ابن ادريس لنا ان الكلب نجس وقد لاقى الصيد
برطوبة فتتعدى نجاسته الى غيره وعدم الامر بالغسل لا ينافي وجوبه بدليل خارجي وقول ابن ادريس في الجواب
انه يرجع عن ظاهره ليس بجيد مسألة قال الشيخ في ف اذا قطع الصيد بنصفين حل اكل الكل بلا
خلاف وان كان الذي مع الراس اكبر حل الذي مع الراس دون الباقي للاحتياط فان الكل يباع الراس
وما قالوه ليس عليه دليل وقال في ط اذا رمى الصيد فقطعه بنصفين فيه ثلاث مسائل ان قطعه بنصفين
باثنين حل اكل الكل بلا خلاف وان كان الذي مع الراس اكبر حل اكل الكل عندنا وقال بعضهم يحل ما مع الراس دون
ما عداه وهو مذهبنا الثانية عقره ولم يبن منه شيئا فمات قبل ان يدركه حل اكله الثالثة ابان بعضه وكان
الباقي على الامتناع فرماه ثانيا فقتله حل اكله دون ما بان منه كالاولى الرابعة ابان بعضه فادركه وفيه
حياة مستقرة فذكاه او تركه حتى مات لم يحل اكل ما بان منه الخامسة عقره فاثبته وقد ابان بعضه ثم رماه فقتله
لم يحل اكل ما بان منه لان الذي مع الراس غير ممتنع فلا يكون عقره ذكاة والثاني بذلك العقر لما انما
يبقى الراس فكذلك ما يبقى وقال في النهاية فان قده بنصفين ولم يتحرك احدهما اكل الذي يتحرك ورمى بالذي لم
يتحرك وقال ابن البراج وكذلك اي الحلال ان ضربه فقطعه بنصفين وتحرك كل واحد منهما ولم يخرج منه دم فما تحرك
احدهما وخرج منه دم دون الاخر فالمتحرك هو الحلال دون الذي لم يتحرك ولم يخرج منه دم ثم عد في المحرم
كل صيد ضرب بسيف وانقطع بنصفين ولم يتحرك واحد منهما ولا خرج منه دم فان تحرك احدهما فقد تقدم
ذكره وكل ما قطع من الصيد وهو حي وقال ابن حمزة وان قطعه بنصفين وكانا سواء وخرج منهما الدم حلا وان
لم يخرج حرم وان كان احد الشقين اكبر ومعه الراس حل ذلك الشق وان تحرك احدهما حل المتحرك وان ابان بعضه
حرم ذلك البعض وقال ابن ادريس اذا قطع الصيد بنصفين وخرج منهما الدم حل اكل الكل بلا خلاف وان كان الذي

مع الراس اكبر حل الذي مع الراس دون الباقي وان كان الذي مع الراس اكبر حل الجميع ايضا هكذا ذكره شيخنا ابو جعفر
في مسائل خلافه وفي مبسوطه وهو قول لبعض المخالفين والذي ينبغي تحصيله في ذلك ان الجميع يحل سواء كان
الذي مع الراس اكبر او اقل اذا لم يكن قد بقي مع الذي مع الراس حيوة مستقرة لانهما جميعا ميتان
مقتولان واما اذا كان الذي مع الراس حيوة مستقرة فلا يجوز اكل الباقي لانه ابين من حي فهو ميتة لان كل ما ابين
من حي وقطع منه والحي على حيوة فهو ميتة واذا لم يقطع من حي بل كلاهما غير حي بل صيد مقتول
والمعتمد ان نقول ان مات الصيد بعد الفعل حل كله سواء خرج الدم او لا وسواء كان الاكثر مع الراس او لا و
سواء تحركا او لا لنا انه مقتول بالسهم فكان حلالا كما لو لم يبن منه بعضه وما رواه الحلبي في الصحيح عن
الصادق عليه السلام قال سألته عن الصيد يضربه الرجل بالسيف او يطعنه برمح او يرميه بسهم فيقتله
وقد سمى حين فعل ذلك فقال كل لا بأس به وهو عام فيما ابين بعضه او لا مسألة قال الشيخ في
ط و ف لا تحل الذكاة بالسن ولا بالظفر سواء كان منفصلا او متصلا بلا خلاف فان خالف وذبح لم
يحل الاكل واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وطريقة الاحتياط واطلق القول وقال ابن الجنيد لا ذكوة
الا بالحديد اذا امكن فان لم يقدر على الحديد اجزاء اذا فرى الاوداج وقطع الحلقوم او انهر الدم من البعير
ولو فعل ذلك بالحجر والمروة والقصب والعود ونحو ذلك مما ينبت من الحيوان كالسن والعظم والظفر والقرن
وقال ابن ادريس الذي ينبغي تحصيله جواز ذلك في حال الاضطرار لان حال الاختيار فالحق ما ذهب اليه شيخنا لانه
لا خلاف بيننا انه يجوز الذبح باي شيء في حال الاضطرار وعند تعذر الحديد بكل شيء يفري الاوداج سواء كان ذلك
عظما او حجرا او عودا او غير ذلك وانما بعض المخالفين يذهب الى ان ذلك لا يجوز الذبح بالسن والظفر في حال
الاضطرار والاختيار واستدل بخبر رواه المخالف عن طرقهم وما رواه احد من اصحابنا فليلحظ ذلك
ولا يلتفت الى قولنا وهذا الذي ذكره ابن ادريس وهو مذهب شيخنا رحمه الله وانما اطلق الكلام في المنع بناء على الغالب
وهو الاختيار وقد نص في ... على التفصيل الذي ذكره ابن ادريس حيث روى في الحسن عن الحلبي عن الصادق
عليه السلام قال سألته عن ذبيحة العود والحجر والقصبة فقال عليه السلام لا يصلح الا الحديد وفي الحسن عن محمد بن مسلم
عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الذبيحة بالليطة فقال لا ذكوة الا بحديدة ثم قال الشيخ فاما حال الضرورة
فقد روي جواز ذلك ثم روى في الصحيح عن زيد الشحام عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل لم يكن بحضرته سكين
ايذبح بقصبة فقال اذبح بالحجر وبالعظم وبالقصبة والعود اذا لم تصب الحديدة اذا قطع الحلقوم و
خرج الدم فلا بأس وفي الحسن عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الكاظم عليه السلام قال سألته عن المروة والقصبة والعود
يذبح بها اذا لم يجدوا سكينا قال اذا فرى الاوداج فلا بأس بذلك وان كان الشيخ قد قصد ذلك كان ما نسبه ابن
ادريس من الافتاء بمذهب المخالف جهلا محضا مسألة قال الشيخ في ... صيد ... وقال ابن ...
... شيئا على الهيئة ... كان سواء كان ممن ... او كان ممن ... الكفار كان لا تحل ما يصيده ...

لا يحرم أكله إلا إذا شوهد إخراجه من الماء حياً ولا يوثق بقوله في ذلك وكذا قال القاضي وروى الشيخ في الاستبصار
أحاديث صحيحة تدل على ذلك منها في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن صيد الحيتان وإن لم يسم فقال
لا بأس وسألته عن صيد المجوس السمك آكله فقال ما كنت لآكله حتى أنظر إليه ثم قال وروى الشيخ في الحسن عن الحلبي عن
الصادق عليه السلام أنه سئل عن صيد المجوس حين يضربون بالشباك ويسمون بالشرك فقال لا بأس بصيدهم إنما
صيد الحيتان أخذه ثم روى أحاديث كذلك وقال الوجه في هذه الأخبار أن نحملها على أنه لا بأس بصيد المجوس إذا أخذه
الإنسان منهم حياً قبل أن يموت ولا يقبل قولهم في إخراج السمك من الماء حياً لأنهم لا يؤمنون على ذلك لما رواه عيسى بن
عبد الله عن الصادق عليه السلام قال سألته عن صيد المجوس فقال لا بأس إذا أعطوكه حياً والسمك أيضاً وإلا فلا تجز شهادتهم إلا أن
تشهده فتوهم ابن إدريس أن الشيخ يذهب في كلام الشيخين إلى المنع الذي جمع بين الأحاديث به وكلامه في ... وتوهم
أنه شرط الأخذ منهم حياً دون الاكتفاء بالمشاهدة وليس كذلك ثم طول ابن إدريس بالأقاويل فيه وليس مقصود الشيخ هنا اشتراط
الأخذ منهم بل ذكره على سبيل الأغلب وأما المذهب معروف وهو الذي ذكرناه **مسألة** المشهور
عند علمائنا أن ما يصيده الكافر من السمك إذا شوهد حياً في يديه ويموت في غير الماء وقال السيد ابن زهرة ذكاة
السمك والجراد صيد المسلم لهما فقط ومن أصحابنا من قال يجوز صيد الكافر لهما إلا أنه ليس من شرط ذلك التسمية و
ذكاتهما إلا أنه لا يحل أكل شيء من ذلك إذا لم يشاهد المسلم أخذ الكافر له حياً والقول الأول أحوط وقال ابن إدريس
فأما من يسمك وذهب إلى تحريم أكل السمك والجراد إذا صادهما الذمي والمسلم غير المحق يعول على أن صيدهما هو ذكاتهما
وأن العدد قد انقطع بأن غير المحق لا ذكاة له ولا تؤكل ذبيحته وأقول إن أخذ السمك وإخراجه من الماء حياً ليس بذكاة
على الحقيقة وإنما أجري مجرى الذكاة في الحكم لا في وضع الاسم فإذا وقع التحريم بتذكية غير المحق وأنه لا ذكاة له وإنما
يتناول ذلك ما يكون حقيقة في الذبح وفري الأوداج وما لا يكون حقيقة في الذبح ويسمى بهذه التسمية مجازاً لا يدخل
في الظاهر لا يدل على خروج صيد غير المحق السمك والجراد تحت تحريم ذكاة المبطل الذي أراد ... ولو كان صيد السمك
ذكاة حقيقة لما قال رسول الله صلى الله عليه وآله لما سئل عن ماء البحر فقال هو الطهور ماؤه والحل ميتته فأحل ميتته
فلو كان صيده ذكاة حقيقة لما أطلق عليه اسم الميتة لأن الحيوان المذكى لا يسمى ميتة في عرف الشرع ولما قال أمير المؤمنين
عليه السلام ... لم يحرم السمك فقال لا بأس ... ولأن إجماع أصحابنا على تحريم أربعة عشر شيئاً من
الشاة المذكاة وعلى أن السمك لا يحرم منه شيء فلو كان صيده ذكاة حقيقة لحرم منه ما حرم من الشاة المذكاة ذكاة
حقيقة وأحد لا يقول به وهذا كله تطويل من ابن إدريس لا حاجة إليه ... مع عدم إطلاق
التذكية عليه حقيقة لو لا ... لكن نمنع أن المراد هنا الحقيقة لا غير وتحريم الأشياء المعدودة في الشاة لا لأجل
التسمية في الذكاة تختص بها كل ما يذكى من السمك والجراد وغيرهما ولو أنه عول في ذلك على إجماع أصحابنا
فإن أحداً منهم لم يقل بمنع من أكل السمك الذي يصيده الكافر إذا شاهده حياً في يده ومات في غير الماء وبالأخبار الدالة
على ذلك كان أولى وشيخنا المفيد رحمه الله وإن قال في المقنعة أنه لا يؤكل ما صاده المجوس وأصناف الكفار فإنه علله

يريد ما قلناه **مسألة** قال الشيخ في النهاية إذا نصب الإنسان شبكة في الماء يوماً وليلة وما زاد على ذلك
ثم قلعها وقد اجتمع فيها سموك كثيرة جاز أكل جميعه فإن كان يعلم أن بعضه مات في الماء ...
لم يتميز ما مات في الماء مما لم يمت فيه لم يجز أكل ما مات فيه وكذلك إذا صاد في الحظيرة ويجتمع فيه جاز أكل
جميعه مع فقد التمييز في الميت من الحي وتبعه ابن البراج وقال ابن أبي عقيل ولو أن رجلاً عمل حظيرة فصب في
الماء ليصطاد بها السمك فدخلها السمك فمات فيها أو حجز عنها الماء فبقي فيها فمات كان حلالاً أكله لأن هكذا
يكون صيد السمك وكذلك ما نشب في الحظيرة إذا عمل ليصطاد بها السمك وقال ابن حمزة وابن إدريس يحرم
قال لا أنه يحرم الجميع لنا أنه مات في الماء فكان حراماً وما رواه عبد المؤمن قال أمرت رجلاً يسأل أبا عبد الله
عليه السلام عن رجل صاد سمكاً وهن أحياء ثم أخرجهن بعد ما مات بعضهن فقال ما مات فلا تأكله فإنه مات فيما فيه
حياته احتج الشيخ بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام في رجل نصب شبكة في الماء ثم رجع إلى بيته وتركها
منصوبة فأتاها بعد ذلك وقد وقع فيها سمك فيموتن فقال ما عملت يده فلا بأس بأكل ما وقع فيها وفي الصحيح عن
الحلبي قال سألته عن الحظيرة من القصب تجعل في الماء للحيتان فيموت فيها بعضها فقال لا بأس به إن تلك الحظيرة
إنما جعلت ليصطاد فيها وبما رواه مسعدة بن صدقة عن الصادق عليه السلام قال سمعت أبي يقول إذا ضرب صاحب
الشبكة بالشبكة فما أصاب فيها من حي أو ميت فهو حلال ما خلا ما ليس له قشر ولا يؤكل الطافي من السمك والجواب
لا دلالة في الأحاديث المذكورة على أنه مات في الماء فجاز أن يموت في الشبكة أو الحظيرة بعد خروجهما من الماء حياً
ويحمل على أنه إذا مات ولم يعلم ولا ظن موته بل شاهده لا كثر حياً ولم يتمكن من مشاهدة الباقي فإنه يكون حلالاً لأصالة
على استصحاب الحيوة وأصالة البقاء ولا أصالة الإباحة وهذا الحكم عليه السلام بأن ما لا يتميز فيه الميت يكون حراماً **مسألة** قال
الشيخ في النهاية إذا أخذ الكلب المعلم صيداً فأدركه صاحبه وجب أن يذكيه فإن لم يكن معه ما يذكيه فليتركه حتى يقتله ثم ليأكل
إن شاء ونحوه قال ابن الجنيد والصدوق وقال ابن إدريس الأولى عندي أنه يجب عليه أن يذكيه فإن لم يكن معه ما
يذكيه فلا يحل أكله إذا قتله الكلب بعد ذلك وقال ابن حمزة إن صاده الكلب وأدركه صاحبه لم يخل إما أدركه وفيه حياة
مستقرة أو غير مستقرة وأدركه ممتنعاً فالأول إن اتسع الزمان لذبحه لم يحل إلا بعد الذكاة وعرف ذلك بأن
عرك ذنبه أو يركض برجله أو تطرف عينه وإن لم يتسع الزمان لذبحه حل من غير ذكاة والثاني لم يحتج إلى الذكاة
الفضل والثالث إن لحقه ذبحه وإن هرب عدا واحداً بعد وقفه فإن وقف وفيه حياة مستقرة أو غير مستقرة
فحكمه حكم ما ذكرناه واحتج ابن إدريس بأنه غير ممتنع حينئذ فلا يحل بغير التذكية كالشاة إذا لم يكن مع الإنسان ما يذبحها فإنه
لا تحل بقتل الكلب لها إجماعاً لأنها ليست صيداً وهذا ... قوي وجه ما قاله الشيخ قوله تعالى فكلوا مما أمسكن
عليكم وهو عام في الشرائع ورواه جميل بن دراج في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يرسل الكلب على
الصيد فيأخذه ولا يكون معه سكين فيذكيه بها أيدعه حتى يقتله ويأكل منه قال لا بأس قال الله عز وجل فكلوا
مما أمسكن عليكم ولا ينبغي أن يؤكل ما قتل الفهد والجواب ما ذكرناه من المنع من مساواة الصيد للشاة **مسألة**

قال الشيخ في صيد الكلب اذا غاب عن العين ثم وجده مقتولا لا يجوز اكله وقال ابن ادريس الذي يقتضيه الادلة ان
يقال ان هذا يكون اذا كان يعقره عقرا لم يصيره في حكم المذبوح فاما اذا عقره عقرا صيره في حكم المذبوح فان اخرج حشوته
او فلق قلبه او قطع الحلقوم والمرئ والودجين ثم غاب عن العين بعد ذلك فانه يحل اكله والوجه التحريم والتفصيل الذي
رحمه الله في مسائل الخلاف وهذه المواخذة ليست جيدة لان قصد الشيخ رحمه الله في النهاية ما ذكره في قسم الظهور به
مسألة قال الشيخ في النهاية اذا اصاب الصيد سهمه فتدهده من جبل او وقع في الماء ثم مات لم يجز
اكله لانه لا يامن ان يكون قد مات في الماء او من وقوعه من الجبل وقال ابن ادريس ان صيره السهم في حكم المذبوح بان
قطع الحلقوم والمرئ والودجين او جميع الرقبة فاما خلا الجلد او ابان السهم حشوته وما اشبه ذلك فلا باس بما يجده فقد
ايضا فيه مناف لما قصده الشيخ في هذه المراده وقد نبه شيخنا على ذلك وقال الاذرعي فان الخبر ورد فيمن وقع على
فوجده ميتا حل اكله سواء مات قبل ان يسقط او بعدما سقط وقال بعضهم اذا مات بعدما سقط لم يحل اكله لان
على الارض ضرورة فقد مات الصيد على فعل مباح وحاظر فغلبنا حكم الحظر كما لو سقط في الماء والوجه
عندنا فانا ان سقط عن الاصابة في ماء او تردى من جبل او وقع على شجرة فتردى منها الى الارض لم يحل اكله لقوله تعالى
المنخنقة والموقوذة والمتردية بهذا اذا كان الجرح غير موح فاما اذا كان الجرح قاتلا موحيا مثل ان وقع السهم في
حلقه فذبحه او في قلبه او في كبده فقتله حل اكله لانه ما مات الا بما رمى به فلا يضره ما يعرض فيه ما وراءه كما لو ذبح شاة ثم وقعت
في الماء فماتت فانه يحل اكلها وهذا تصريح بما قلناه وابن الجنيد ايضا نبه على ذلك فقال اذا جرح الصائد الصيد
بسهم او غيره واليقين او الاغلب انه لا ابقاء له بعد ما اصابه وقد كان سمى الله عز وجل عند فعله ذلك فتحامل الصيد
الى ان غاب عن صاحبه ثم وجده الصائد ميتا ولا اثر عليه من حال يلت مثلها ان يقتل ووجده غيره وكره ابنه اكل مع
ولا نرى وهنا حل له الاكل فظهر ان هذا التفصيل مستفاد من كلامهم فاطلاق الشيخ محمول عليه مسألة قال الشيخ
في النهاية واذا قطع الصيد بسيف او رمح او نشابة بنصفين ولم يتحرك حتى يحل الاكل فان قطعه بنصفين ولم يتحرك احد منهما جاز
اوقده بسيف
اكلهما اذا خرج منهما الدم وان تحرك احد النصفين ولم يتحرك الاخر اكل الذي يتحرك ورمى بما لم يتحرك وتبعه ابن البراج
نعقد في المهذب فقال وكذلك ان ضربه فقطعه بنصفين ويتحرك كل واحد منهما وخرج منه دم فان تحرك احدهما وخرج
منه دم دون الاخر فالمتحرك منه الحلال الاكل دون الذي لم يتحرك ولم يخرج منه دم وقال في الخلاف اذا قطع الصيد بنصفين
حل اكل الكل بلا خلاف وان كان الذي مع الراس اكثر اكل الذي مع الراس دون الباقي وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي
يحل الجميع دليلنا طريقة الاحتياط فان اكل ما مع الراس مجمع على اباحته وما قالوه ليس عليه دليل وروي ايضا عن
النبي صلى الله عليه وآله قال ما ابين من حي فهو ميت وهذا الاخر ابين من حي فيجب كونه ميتا وهذا ايضا رواه اصحابنا
لا يختلفون فيه وقال ابن حمزة وان قده باثنين لم يحل الا ما قطعه بنصفين او لم يقطعه فان قطعه بنصفين وكانا سواء وخرج
منهما الدم حلا وان لم يخرج حرم وان كان احد الشقين اكبر ومعه الراس حل ذلك الشق وان تحرك احدهما حل المتحرك
وان ابان بعضه حرم ذلك البعض وان كان الباقي ممتنعا ورماه ثانيا فقتله حل وان كان غير ممتنع وادركه ذكيه

حيوة مستقرة فذبحه او تركه ما لم يتسع الزمان لذبحه حتى برد حل وان كان فيه حيوة غير مستقرة وتركه حل
من غير ذكاة وقال ابن ادريس اذا سال الدم منهما اكلهما جميعا المتحرك وما لم يتحرك ولا اعتبار بما مع الراس اذا لم
يكن فيه حيوة مستقرة فاذا كان كذلك حل الجميع وان كان الذي مع الراس فيه حيوة مستقرة فلا يؤكل ما عداه مما
ابين منه لانه ابين من حي وما ابين من حي فهو ميتة اذا لم يكن فيه حيوة مستقرة فما هو مما ابين من حي بل يحل الجميع و
شيخنا استدل على تحريمه بانه ابين من حي ولم يفصل بما فصلناه ولا اعتبار بالحركة ناء وهذا هو المعتمد عندي
لنا انه مع وجود الحيوة المستقرة يكون المقطوع ميتة لانه ابين من حي ومع فقد الحيوة يكون الصيد وقد قتلناه لمسيد
فلو لم يقطع كان حلالا فمع القطع لا يزول الحكم عنه مسألة قال الشيخ في يه اذا وجد الصيد بهيمة قد قتلها بسهم
او نحوه قطعه قطعة جاز اكله وفصل ابن ادريس جيدا فقال يجوز اكله بشرط انه صيره في حكم المذبوح او ودم
فان كان لا وانهم لم يصيره في حكم المذبوح بان ادركه وفيه حيوة مستقرة يعيش اليوم او اليومين ولم يذكه في
موضع ذكاته الشرعية وامكنه ذلك وقد رماه من قبل ذكاته فلا يجوز اكله الا ان يكون قد صيره في
في حكم المذبوح الذي لا يعتبر فيه قتله وتحليله في موضع ذكاته لانه غير مقدور عليه فيذكي في اي موضع كان
من جسده مسألة عد ابن البراج في اقسام المكروه الصيد الذي لم يسم الصائد الله عند اخذه والا
على ان سياقه مع اعتقاده وجوب التسمية وكل صيد اكل منه كلب معلم او لم يكن معتادا لاكل الصيد لم يسم الصائد
عند اخذه وكل ما اخذه مجتمعا في شبكة او حظيرة وما جرى مجرى ذلك وفيها الفرس يموت بعضه في الماء و
لم يتميز الميت منه في الماء مما لم يمت فيه لانه اذا لم يتميز الحق بما يحرم وكل ما لم يسم الصائد الله عند صيده ولم
يذكر الشيخ في النهاية كراهية ذلك الا صيد مسألة اطلق علماؤنا اباحة اكل ما يقتله الكلب المعلم وقال
ابن الجنيد سواء كانت الكلاب سلوقية او غيرها اذا كان معلما عليها المسلمون ما لم يكن اسود بهيما فان الرواية عن امير
المؤمنين عليه السلام انه لا يؤكل صيده وقال الله سبحانه رسول الله صلى الله عليه وآله امر بقتله وهو قول ابن الحسن
عموم الاطلاق لاحاديث والرواية التي نقلها لم تثبت عندنا مسألة المشهور ان كلب الصيد يعلم بامور
قال الشيخ في ط وهي ثلاثة شرايط احدها اذا ارسله استرسل وثانيها اذا زجره انزجر وثالثها الا ياكل
ما امسكه ويتكرر هذا منه دفعات حتى يصير عادة انه قد تعلم وقال ابن الجنيد والتعليم الذي يحل به ذلك
ان يكون الكلب يعلم انما يريده صاحبه فيطلب الصيد اذا اشاله وينعطف عليه اذا دعي من بين يديه ويمسكه له فاذا جاء
لم يأخذ منه لم يعل الصيد ويهرب منها ويحبسه عنه بالعرف عليه فاذا كان كذلك فقد حل اكل ما فات في يديه
الصيد فيقبضه عليه بعيدا ويديه فان اكل منه قبل ان تخرج نفس الصيد لم يحل الاكل منه وان كان اكل منه بعدما
خرجت نفس الصيد جاز اكل ما بقي منه من قليل او كثير والمشهور الاول وان الشيخ رحمه الله لما ورد الاخبار الدالة
على اباحة الاكل مما يقتل الكلب المعلم وان اكل منه او وجد في احدها في الصحيح عن رفاعة بن موسى عن الصادق عليه
السلام قال سالته عن الكلب يقتل فقال كل فقلت اكل منه فقال اذا اكل منه فلا تمسك عليك انما امسك على نفسه

الشيخ انه محمول على ما اذا كان معتادا للاكل او انه خرج مخرج التقية لان في العامة من يقول لا يحل ما اكل الصيد اذا
اكل منه لانه لا يكون قد امسك على نفسه ولا يكون قد امسك عليك مسئلة قال ابن البراج في تتمة المباح كلما
اخذ سبع او بازي او ما جرى مجراه من الجوارح وادركت ذكاته مع التسمية عند الارسال وهذه العبارة رديئة
فانه لا يشترط التسمية بالارسال بل عند التذكية لا غير بل قوله هذه الجوارح سواء سمى صاحبها اولا وانما
العبرة بالتذكية وهناك يشترط التسمية عنده مسئلة قال سلار الصيد على ضربين احدهما يؤخذ بتعليم
الكلاب او الفهد او الصقر او البازي او النبل او النشاب او الرمح او السيف او المعراض او الحبائل او
الشبك والاخر ما يصاد بالبندق والحجارة والخشب فالاول كله حلال اذا لحق ذكاته الا ما يقتله معلم الكلاب
فانه حل ايضا فان كان معلم الكلاب حل ما اصطاده وان اعتاد الاكل على الاصح نكد الثاني لا يؤكل الا ما لحق ذكاته و
هو بخلاف الاول لانه ذكره وقد دل على تحريم ما يصطاد بغير البندق وقد دل على جواز اكل ما قتل السهم او
الرمح اذا سمى القاتل والبحث هنا يقع في مقامين الاول كلامه يقتضي تحريم ما قتل النشاب او النبل او الرمح او
السيف والمعراض حيث عد هذه الاشياء في قسم وقال فالاول كله حلال اذا لحق ذكاته الا ما يقتله معلم الكلاب فانه
حلال ايضا والاستثناء دليل عليه وقوله بعد ذلك وقد دل على جواز اكل ما قتل السهم او سيف او رمح دليل ايضا
والمشهور اباحة ما يقتله السهم او السيف او الرمح او النشاب او النبل او المعراض اذا كان فيه حديدة او قتل بخرقه
ونفوذه في الصيد لما رواه الشيخ في الصحيح عن الحلبي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الصيد يرميه الرجل بسهم فيصيبه
معترضا فيقتله وقد سمى حين رماه ولم تصبه الحديدة فقال ان كان السهم الذي اصابه هو قتله فان اراده
فليأكل وفي الصحيح عن محمد الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الصيد يضربه الرجل بالسيف او يطعنه برمح او
يرميه بسهم فيقتله وقد سمى حين فعل ذلك فقال كل لا بأس به وفي الصحيح عن حريز قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن الرمية
يجدها صاحبها من الغد ايؤكل فقال ان كان يعلم ان رميته هي قتلته فليأكل وذلك اذا كان قد سمى والاحاديث الدالة
على ذلك كثيرة احتج سلار بان المنع خرج ما قتله معلم الكلاب بالاية فيبقى الباقي على الاصل والجواب المنع من اصالة
المنع الثاني تحريم ما يصاد بغير البندق فان اراد تحريمه مع قتل البندق فهو حق وان كان مع التذكية فهو ممنوع و
المفيد رحمه الله قال عبارة موهمة وهي انه لا يجوز اكل ما قتله الفخ والقسي ولا يؤكل ما قتل البندق من الطير وغيره ثم قال
ودق الجلاهق وهو حصى البندق حرام والوجه ما قلناه نعم ولا اعني اباحة الصيد بالبندق وغيره وتحريم ما قتله
البندق مسئلة قال الشيخ في ط اذا ارسل الكلب كان او سلاحا فعقر الصيد ثم ادركه وفيه حيوة
مستقرة فبقيه ثلاث ساعات ثم قال الثاني انه ادركه وفيه حيوة مستقرة لكنه في زمان لم يتسع لذبحه فانه يحل اكله و
هكذا اذا ادركه ممتنعا فجعل يعدو خلفه فوقف له وقد بقي من حيوته زمان لا يتسع لذبحه حل اكله وان لم يجد ما
يذبح به لا يحل اكله والاول اقوى وقال اصحابنا انه وان لم يلحق معه الذكاة لا بجلده نظرا في عينه او تركض رجله او تحرك
ذنبه فانه اذا وجد كذلك ولم يذكه لم يحل اكله وهذا ينبغي ان يكون محمولا على انه اذا كان له زمان يتسع للتذكية وقال

في فساد

في فساد اذا ادركه وفيه حيوة مستقرة لكنه في زمان لم يتسع لذبحه او كان ممتنعا فجعل يعدو خلفه فوقف له وقد
بقي من حيوته زمان لا يتسع لذبحه لا يحل اكله واستدل بان ما اعتبرناه مجمع على جواز اكله وهو اذا ادركه فذبحه
واما اذا لم يذبحه فليس على اباحته دليل وايضا روى اصحابنا انه اذا لم يلحق معه الذكاة ان يجده يتحرك
او رجله تركض وهذا اكثر من ذلك وقال ابن الجنيد ولو لحق البهيمة بما اثبتها بموت او يركب فلحق ذكاتها او خرج الدم
مستويا او تحركت وعينها تطرف فذبحها او خرج الدم حل اكلها وكذلك لو قطعها السبع فان كان بعض اعضائها
قد بان منه من موضعه متعلق بجلدة او نحوه كرهت اكله وقال ابن ادريس اذا ادركته وفيه حيوة مستقرة لكنه في
زمان لم يتسع لذبحه او كان ممتنعا فجعل يعدو خلفه فوقف له وقد بقي من حيوته زمان لا يتسع لذبحه لا يحل
اكله وهو كما قال الشيخ في ف وهو المعتمد لنا انه ادركه مستقر الحيوة فتعلقت اباحته بتذكيته كما لو اتسع الزمان
احتج الشيخ على الاول بانه لم يقدر على التذكية فجرى مجرى ما لو قتله الكلب بجرحه كما لو ادركه ميتا والجواب الفرق فانه اذا
ادركه حيا فيه استقرار الحيوة بخلاف ما اذا كان غير مستقر الحيوة وعدم القدرة على التذكية لا يقتضي اباحته تذنيب
قال الشيخ في ط مستقر الحيوة هو ما يمكن ان يعيش يوما او نصف يوم وقال ابن حمزة ادناه ان تطرف عينه او تحرك
ذنبه والمعتمد الاول مسئلة المشهور عند علمائنا ان الاعتبار بالمرسل لا بالمعلم فلو علم الكلب مجوسي و
ارسله المسلم حل ما قتله دون العكس واختاره الشيخ في ف واستدل عليه باجماع الفرقة واخبارهم وقال في ط وان
علمه مجوسي فاستعاره المسلم او غصبه فاصطاد به حل اكله وقال بعضهم لا يحل وهو الاقوى عندي وابن الجنيد قال
ولا احب اكله من ما قال الشيخ في ط ثم صرح بما قاله في ف وقوله تعالى فكلوا مما امسكن عليكم يبيح ما قتله الكلب الذي
تولى المسلمون تعليمه سواء كانت الكلاب سلوقية او غيرها اذا كانت مما علمها المسلمون ما لم يكن اسود بهيما وهذا يشعر
بتخصيص الاباحة على المسلم ثم قال واذا اخذ المسلم كلبا قد ولي تعليمه غير مسلم فقتل المسلم ارسالا وتسمية حل اكل
ما قتله من الصيد وهو المعتمد عندي لنا انه الة فلا يختلف الحال فيه بكون معلمها المسلم او المجوسي كالقوس والسهم
وما رواه سليمان بن خالد في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن كلب المجوسي ياخذه الرجل المسلم فيسمي حين
يرسله ايأكل مما امسك عليه فقال نعم لانه مكلب وذكر اسم الله تعالى احتج الشيخ بقوله تعالى تعلمونهن مما علمكم الله و
هذا لم يعلمه المسلم وما رواه عبد الرحمن بن سنان قال سألت ابا عبد الله عليه السلام فقلت كلب مجوسي استعيره فاصيد
به قال لا تاكل من صيده الا ان يكون علمه مسلم والجواب الاية خرجت مخرج الغالب الاكثر لا الاشتراط وعن الثاني
الحمل على ما اذا لم يرسله المسلم قاله الشيخ والوجه الحمل على الكراهية الفصل الثاني فيما يباح اكله من
الحيوان وما يحرم مسئلة قال الشيخ في النهاية استبراء الجلال من الابل اربعين يوما والشاة سبعة
ايام والسمك يوم وليلة والبطة خمسة ايام والدجاجة وشبهها ثلاثة ايام وتبعه ابن البراج وابن حمزة و
ابن ادريس وقال الصدوق في المقنع يربط البقرة ثلاثين يوما والشاة عشرين يوما وروي سبعة ايام
والبطة تربط ثلاثة ايام والدجاجة ثلاثة ايام وروي يوما الى الليل والسمك الجلال يربط يوما الى الليل

وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه البقرة تربط ثلثين يوما وفي رواية القسم بن محمد الجوهري ان البقرة تربط عشرين يوما
والشاة تربط عشرة ايام والبطة تربط ثلاثة ايام وروى ستة ايام والدجاجة تربط ثلاثة ايام والسمك الجلال
يربط يوما الى الليل في الماء وقال ابن الجنيد والجلال من سائر الحيوان يكره اكله وكذلك شرب البانها والركوب عليها
وعلى التي تاكل العذرة فان نظفت حتى يزول ذلك وتعلف الحلال من الاغذية رجعت الى الحلية وقد روى ان يحبس
الابل بعد اربعين يوما والبقرة بعد ثلثين يوما والشاة بعد عشرين يوما والبطة بعد خمسة ايام والدجاجة بعد
ثلاثة ايام يوما ياكل منها والى الحرم كذلك وقد قيل ان بالبصرة سمكا يرعى العذرة وقال الصدوق في حديث ان الدجاجة
بعد يوم وليلة اى اذا اخذ حيا جعل في ماء يوما وليلة ثم يخرج فاذا مات اكل وقال الشيخ في المبسوط البقرة عشرين و
الشاة عشرة ايام او سبعة ايام والدجاجة ثلثة ايام وقال في الخلاف ان كان بدنة او بقرة اربعين يوما وان كانت شاة
سبعة ايام وان كانت دجاجة ثلاثة ايام وقيل سبعة وقيل البقرة عشرين يوما وبه قال الحسن وقال ابو الصلاح
الابل والبقر اربعين يوما والشاة سبعة ايام والبطة والدجاجة خمسة ايام وروى في الدجاجة خاصة ثلاثة
ايام وابن زهرة جعل للبقر عشرين وللشاة عشرة قال وروى سبعة والبط والدجاج خمسة قال وروى في الدجاج
ثلاثة والمشهور ما قاله الشيخ في النهاية والروايات تخص هذا انا لا نعمل من ضعف السند فاحتجنا وروى السكوني
عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام الناقة الجلالة لا يؤكل لحمها ولا يشرب لبنها حتى تغذى
اربعين يوما والبقرة الجلالة لا يؤكل لحمها ولا يشرب لبنها حتى تغذى اربعين يوما والشاة الجلالة لا يؤكل لحمها
ولا يشرب لبنها حتى تغذى خمسة ايام والبطة الجلالة لا يؤكل لحمها حتى تربط خمسة ايام والدجاجة ثلاثة ايام
وعن مسمع عن الصادق عليه السلام قال امير المؤمنين عليه السلام الدجاجة الجلالة لا يؤكل لحمها حتى تغتذى ثلاثة ايام والبطة
الجلالة خمسة ايام والشاة الجلالة عشرة ايام والبقرة الجلالة عشرين يوما والناقة اربعين يوما والجلالة هذه تقديرات
شرعية يقف على مورده فان ثبت النقل اتبع والا فالاولى المشهور وقد تقدم **تذنيب** في بعض عبارات
علمائنا ان السمك يستبرأ يوما الى الليل وفي بعض عبارات آخرين انه يستبرأ بيوم وليلة **مسألة** قال الشيخ
في النهاية اذا شرب شيء من هذه الاجناس يعني الابل والبقر والغنم خمرا ثم ذبح جاز اكل لحمه بعد ان يغسل بالماء ولا يجوز
اكل شيء مما في بطنه ولا استعماله وتبعه ابن حمزة وزاد او سكر وقال ابن ادريس الاولى حمل هذه الرواية على
الكراهة دون الحظر لانه لا دليل على تحريم ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع والاصل الاباحة و
الوجه ما قاله الشيخ لنا ان تحريم تناول الخمر عام في قليله وكثيره واذا شرب شيء من هذه الخمر وزالت الامعاء وقع
منه اجزاء لطيفة ولا يعلم ازالتها منها بالغسل فالاقدام على تناوله اقدام على ما لا يعلم اباحته بالنظر تحريمه
فيكون محرما وما رواه زيد الشحام في الموثق عن الصادق عليه السلام في شاة شربت خمرا حتى سكرت ثم ذبحت
على تلك الحال لا يؤكل ما في بطنها واحتج ابن ادريس بالاباحة معارضة بالاحتياط **مسألة** ذهب الشيخ رحمه الله
الى ان لحم البغال اشد كراهة من لحم الحمير عندنا وليس بمحرم وهذا هو المشهور والتركيب من الخيل والحمير يجمع الكراهتين

شاد قال ابن ادريس قال بعض اصحابنا لحم الحمار اشد كراهة وكان الاليق في النظر عندي لان المتولد قوي
الكراهة وضعيفها اخف كراهة من المتولد عن قوي الكراهة وضعيفها اخف كراهة من المتولد من قوي الكراهة
مسألة قال الشيخ في النهاية واما حيوان البحر فلا يستباح اكل شيء منه الا السمك خاصة والسمك
يؤكل منه ما كان له فلس ويجتنب ما ليس له فلس واما المارماهي والزمار والزهو فانه يكره شديد الكراهة
وان لم يكن محظورا وتبعه ابن البراج وقال ايضا فيها في باب الحد في شرب الخمر ويعزر آكل الجري والمارماهي و
مسوخ السمك وغير ذلك من المحرمات فان عاد ادب ثانية فان استحل شيئا من ذلك وجب عليه القتل وقال
في باب المكاسب المحظورة وبيع الجري والمارماهي والطافي وكل سمك لا يحل اكله حرام وقال المفيد ويجتنب
الجري والمارماهي من جملة السموك وقال السيد المرتضى ومما انفردت به الامامية تحريم اكل الثعلب
والارنب والضب ومن صيد البحر السمك الجري والمارماهي والزمار وكل ما لا فلس له من السمك وقال ابن الجنيد
ولا يؤكل من السمك الجري ولا المارماهي والزمار وما لا قشر له وما ليس منه مستويا وقال ابن ابي عقيل
حرام بيع شيء من الجري والمارماهي والزمار وقال الصدوق ولا يؤكل الجري ولا المارماهي ولا الزمار ولا
الطافي وروى عن الصادق عليه السلام في كتاب من لا يحضره الفقيه وكذا قال ابوه في رسالته اليه وقال سلار و
السمك على ضربين الجري والزمار والمارماهي والطافي وغير ذلك فالاول كله محرم وما عداه على ضربين ما له فلس
من السمك وما لا فلس له فالاول حلال والثاني محرم والظاهر ان مراده بالاول الجري والزمار والمارماهي و
الطافي وما عداه قوله وغير ذلك اذ الطافي لا يعتبر فيه الفلس فلو كان مراده بالاول الجري خاصة لم يتم وقال الشيخ
في الخلاف لا يؤكل من حيوان الماء الا السمك ولا يؤكل من انواع السمك الا ما كان له قشر فاما ما عداه مثل المارماهي
والزمار وغيره وغير السمك من الحيوان مثل الخنزير والكلب والفارة والانسان والسلحفاة والضفادع
فان قيل مثله في البر والا ومثله في الماء فان جميع ذلك لا يحل اكله وقال ابن ادريس وقول الشيخ في نهايته
ان المارماهي والزمار والزهو مكروه شديد الكراهة وليس بمحظور فغير مستقيم ولا واضح لانه مخالف لاصول
مذهبنا ولان اجماع اصحابنا بغير خلاف بينهم انه لا يؤكل من حيوان البحر الا السمك والسمك لا يؤكل منه الا ما كان
له فلس وهذه الاجناس التي ذكرناها لا قشر لها ولا فلس وليس هذا ايضا قولنا في ... هو خبر واحد
اورده ايراد الاعتقاد كما اورد امثاله مع انه قال اذا استحل شيئا من ذلك ومن جملته المارماهي وجب
عليه القتل فيجب عليه القتل باستحلاله الا وكيف يجعله مكروها واعلم ان هذا القول من ابن ادريس في غاية الجرأة
وكيف يخالف الشيخ اصول مذهبنا مع انه المجتهد حقا الكثير رحمه الله بما نقله في الروايات وقد روى زرارة
في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الجريث فقال وما الجريث فنعته له فقال لا اجد فيما اوحي الي محرما
على طاعم يطعمه الى آخر الآية ثم قال لم يحرم الله شيئا من الحيوان في القرآن الا الخنزير بعينه ويكره كل شيء من البحر
ليس له قشر مثل الورق وليس بحرام انما هو مكروه وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الجري

والمارماهي والزمير وما ليس له قشر من السمك حرام هو فقال لي يا محمد اقرأ هذه الآية التي في الانعام قل لا اجد فيما
اوحي الي محرما فقال فقرأتها حتى فرغت منها فقال انما الحرام ما حرم الله ورسوله في كتابه ولكنهم قد كانوا يعافون
اشياء فنحن نعافها والجواب ان هذه الاخبار وان كانت صحيحة الا انها تدل على كراهية الجري والقول بتحريمه قد
خرجت مخرج التقية والاولى في الزمار والمارماهي والزهو التحريم لانه قول اكثر علمائنا حتى ان الشيخ الذي ادعى
في تحريمها ايضا وقد ورد في الاخبار روى سمرة بن ابي سعيد قال خرج امير المؤمنين عليه السلام على بغلة رسول
الله صلى الله عليه وآله فخرجنا نمشي معه حتى انتهينا الى موضع اصحاب السمك فجمعهم فقال اتدرون لاي شيء جمعتكم
قالوا لا قال لا تشتروا الجريث ولا المارماهي ولا الطافي على الماء ولا تبيعوه وروى ابن فضال عن غير واحد
من اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال الجري والمارماهي والطافي حرام في كتاب علي عليه السلام **مسألة**
قال الشيخ في النهاية اذا شق جوف سمكة فوجد فيها سمكة جاز اكلها اذا كانت من جنس ما يحل اكلها فان شق جوف
حية فوجد فيها سمكة فان كانت على هيئتها لم تنسلخ لم يكن باس باكلها وان كانت تسلخت لم يجز اكلها على حال و
قال الشيخ علي بن بابويه والمفيد اذا صيدت سمكة فشق جوفها ووجد فيها سمكة وقد كانت ابتلعتها فان كانت
ذات فلوس اكلت وان لم يكن لها فلوس لم توكل ومنع ابن ادريس من اكل المخرجة من جوف السمكة والحية الا اذا اخرجت حية
وقول الشيخ رحمه الله ليس بعيدا من الصواب لعموم قوله تعالى احل لكم صيد البحر وطعامه وما رواه السكوني في
الموثق عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام سئل عن سمكة شق بطنها فوجد فيها سمكة قال كلهما جميعا وعن ابان
عن بعض اصحابه عن الصادق عليه السلام قال كلوهما جميعا والاستصحاب الدال على بقاء الحيوة واستمرارها الى حين
اخراجها اما لو ابتلعت الحية فقد روى ايوب بن اعين عن الصادق عليه السلام قال قلت له جعلت فداك ما تقول
في حية ابتلعت سمكة ثم طرحتها وهي حية تضطرب اكلها فقال ان كان فلوسها قد تسلخت فلا تأكلها وان لم تكن تسلخت
فكلها ونحن نقول بموجب هذه الرواية لانها الرواية الاولى فالاقرب ما قاله ابن ادريس فيها للعموم وتعين الاخراج من
الماء حية مع ارتباط التحليل **مسألة** قال الشيخ في النهاية يكره اكل الغربان والخطاف وتبعه ابن البراج وقال
في الغراب كله حرام على الظاهر في الروايات وقد روي في بعضها رخصة وهو الزاغ وهو غراب الزرع والغداف و
هو اصغر منه اغبر اللون كالرماد وقال الشافعي الاسود والابقع حرام والزاغ والغداف على وجهين احدهما حرام و
الثاني حلال وبه قال ابو حنيفة دليلنا اجماع الفرقة وعموم الاخبار في تحريم الغراب وطريقة الاحتياط تقتضي
ذلك ايضا وقال في الخلاف الطير ضربان مستخبث وغير مستخبث فالمستخبث ما ياكل الخبائث كالميتة و
نحوها وكلها حرام وهو النسر والرخم والبغاث والغراب ونحو ذلك عندنا وعند جماعة وروي ان النبي صلى
الله عليه وآله اتي بغراب فسماه فاسقا فقال ما هو والله من الطيبات والغراب على اربعة اضرب الكبير الاسود الذي
يسكن الجبال ياكل الجيف والثاني الابقع فهذان حرامان والثالث الزاغ وهو غراب الزرع والرابع الغداف
وهو اصغر منه اغبر اللون كالرماد قال قوم هو حرام لظاهر الاخبار وقال آخرون هو مباح وهو الذي ورد في

رواياتنا وقال ابن حمزة المكروه لا يتميز بالصفات بل بالاسماء كالصرد والصوام والقنابر والهدهد
والحبارى والشقراق وغربان الكرم وقال ابن ادريس الغربان على اربعة اضرب ثلاثة منها لا يجوز
اكل لحمها وهو الغداف الذي ياكل الجيف ويفرس ويسكن الجبال والخرابات وهو الكبير من الغربان السود
وكذلك الابقع لانه يفرس ويصيد الدراج فهو من جملة سباع الطير وكذلك لا يجوز اكل لحم الابقع
الذي يسمى العقعق طويل الذنب فاما الرابع وهو غراب الزرع الصغير من الغربان السود الذي يسمى
الزاغ فان الاظهر من المذهب انه يوكل لحمه على كراهية دون ان يكون لحمه محظورا والى هذا ذهب شيخنا في نهايته
وان كان قد ذهب الى خلافه في مبسوطه ومسائل خلافه فانه قال بتحريم الجميع وذهب شيخنا في استبصاره الى تحليل الجميع
والصحيح ما اخترناه اولا لان التحريم يحتاج الى دلالة شرعية لان الاصل في الاشياء الاباحة ولا اجماع على حظر و
الاخبار متواترة ولا كتاب الله تعالى والمعتمد تحريم الجميع لنا ما رواه الشيخ في الصحيح عن علي بن جعفر عن اخيه الكاظم
عليه السلام قال سألته عن الغراب الابقع والاسود ايحل اكله فقال لا يحل شيء من الغربان زاغ ولا غيره وعن ابي
يحيى الواسطي قال سألت الرضا عليه السلام عن الغراب الابقع قال فقال انه لا يوكل فقال ومن احل لك الاسود
احتج الشيخ على الاباحة في الجميع بما رواه زرارة عن احدهما عليهما السلام انه قال ان اكل الغراب ليس بحرام انما
الحرام ما حرم الله في كتابه ولكن الانفس تتنزه عن كثير من ذلك تقززا وجمع الشيخ بين الخبر الاول والثاني بان حمل الاول
على التقية او انه محمول على ضرب من الكراهية لما رواه غياث بن ابراهيم عن الصادق عليه السلام انه كره اكل الغراب لانه
فاسق والثاني حمل على الاباحة وليس بعيدا من الصواب حمل ما رواه الشيخ على التحريم المستند الى كتاب الله تعالى و
هذا قال عليه السلام انما الحرام ما حرمه الله تعالى في كتابه على ان في طريقه سند ضعيف **مسألة** قال شيخنا المفيد
رحمه الله ويحرم من الطير ما صف ويحل منه ما دف فان كان يصف ويدف وكان دفيفه اكثر اكل وان
كان صفيفه اكثر اجتنب وجعلنا لها من حيوانات الطير وهو يقتضي اباحة اكل الخطاف عنده لانه يدف
اكثر مما يصف ولا يصف وقال الشيخ في النهاية ولا يجوز اكل الخطاف والخشاف وعده ابن البراج في المحرم
وكذا ابن ادريس وادعى الاجماع عليه والمعتمد الجواز على كراهية لنا الاصل الاباحة وما رواه عمار في الصحيح قال
ما رايت وانه سئل ابو جعفر عن قطاة فقال انها تذكى كل من الطير ما كانت له قانصة ولا تاكل ما ليس له قانصة ومن
سماعة بن مهران عن الرضا عليه السلام قال كل ما دف فهو حلال وهذا الخطاف مما يدف وقد يخلف ما يصوم وفي
الموثق عمار بن موسى عن الصادق عليه السلام في الرجل يصيب خطافا في الصحراء او يصيده ايأكله فقال هو مما يوكل
وعن الوبر ياكل فقال لا هو حرام وما رواه جميل بن دراج في الحسن عن الصادق عليه السلام قال سالته عن قتل
الخطاف وايذائهن في الحرم فقال لا تقتلهن فاني كنت مع علي بن الحسين عليه السلام فرآني وانا اوذيهن فقال يا بني لا تقتلهن
ولا تؤذيهن فانهن لا يؤذين شيئا وتحريم عليه السلام الاذى لانهن لا يؤذين شيئا دال على طهارة ذرقهن ولا الحل
الاذى لعموم البلوى بهن وعدم الانفكاك عن ذرقهن وطهارة ذرقهن دال على اباحة اكلهن وقد روى

عمار بن موسى في كتابه يرويه عن الصادق عليه السلام قال الخز والخطاف لا بأس به وهو مما يحل أكله ولكن كره أكله لأنه استجار
بك وأوى في منزلك وكل طير يستجير بك فأجره واحتج الشيخ بما رواه الحسن بن داود الرقي قال بينما نحن قعود عند
أبي عبد الله عليه السلام إذ مر رجل بيده خطاف مذبوح فوثب إليه أبو عبد الله عليه السلام حتى أخذه من يده ثم دحى به ثم قال
أعالمكم أمركم بهذا أم فقيهكم لقد أخبرني أبي عن جدي أن رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن قتل الستة النحلة و
النملة والضفدع والصرد والهدهد والخطاف والجواب الحمل من القتل إنما على سبيل الكراهة أن التحريم لا يدل
على تحريم الأكل **مسئلة** المشهور بين علمائنا كراهية لحم البغال دون التحريم وقال أبو الصلاح
انه محرم لنا الأصل وقوله تعالى قل لا أجد وما رواه محمد بن مسلم وزرارة في الحسن عن الباقر عليه السلام أنهما سألاه عن أكل
لحم الحمر الأهلية فقال نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن أكلها يوم خيبر وإنما نهى عن أكلها لأنها كانت حمولة
الناس وإنما الحرام ما حرم الله عز وجل في القرآن والحصر إنما يدل على إباحة المتنازع لعدم تحريمه في القرآن و
عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن لحوم الخيل والبغال فقال حلال ولكن الناس يعافونها احتج
أبو الصلاح بما رواه ابن مسكان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن لحوم الحمير فقال نهى رسول الله صلى
الله عليه وآله عن أكلها يوم خيبر قال وسألته عن أكل لحم الخيل والبغال فقال نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عنها فلا
تأكلها إلا أن تضطر إليها والنهي للتحريم وعن سعد بن سعد عن الرضا عليه السلام قال سألته عن لحوم البراذين
والخيل والبغال فقال لا تأكلها والجواب الحمل على الكراهة والنهي كما يرد للتحريم فقد يرد للكراهة فيحمل عليها لأجل
جمعا بين الأخبار ويدل عليه ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام أنه سئل عن سباع الطير والوحش
حتى ذكر له القنافذ والوطواط والحمير والبغال والخيل فقال ليس الحرام إلا ما حرم الله في كتابه وقد نهى رسول
الله صلى الله عليه وآله عن أكل لحوم الحمير وإنما نهاهم من أجل ظهورهم أن يفنوه وليست الحمير بحرام ثم قال اقرأ هذه الآية
قل لا أجد فيما أوحي إلي محرما على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة أو دما مسفوحا أو لحم خنزير فإنه رجس أو فسقا
أهل لغير الله به وهذا تصريح بالإباحة **مسئلة** المشهور عند علمائنا أن الجلال من الدواب وهو الذي يأكل عذرة
الإنسان فإنه لا يخلطها بغيرها حرام والأكره وقال أبو الصلاح ما أدمن شرب النجاسات التي يمنع منها أشد
وقال وحد الجلال الغائط حتى يحبس الإبل والبقر بعشرين يوما والشاة سبعة أيام والبط والدجاج خمسة أيام و
روى في الدجاج خاصة ثلاثة أيام وجلالة ما يعتاد العذرة من النجاسات حتى يحبس الأنعام سبعة والطير يوما
وليلا والتحديد في ذلك ما رواه موسى بن أكيل عن بعض أصحابنا عن الباقر عليه السلام في شاة شربت بولا ثم ذبحت قال
يغسل ما في جوفها ثم لا بأس به وكذا إذا اعتلفت بالعذرة ما لم يكن جلالة والجلالة هي التي يكون ذلك غذاؤها
وقول أبي الصلاح لم يقم عليه دلالة تعتد بها

الفصل الثالث في الذبح وكيفيته

مسئلة المشهور عند علمائنا تحريم ذبائح الكفار مطلقا سواء كانوا أهل ذمة كاليهود والنصارى والمجوس أو لا كعباد
الأوثان والنيران وغيرهما ذهب إليه الشيخان والسيد المرتضى وسلار وابن البراج وأبو الصلاح وابن حمزة وابن

ادريس وقال الصدوق في المقنع ولا تأكل ذبيحة من ليس على دينك في الإسلام ولا تأكل ذبيحة اليهودي
والنصراني والمجوسي إلا إذا سمعتهم يذكرون اسم الله عز وجل عليها فإذا ذكروا اسم الله عز وجل عليها فلا بأس بأكلها قال
الله عز وجل بقوله ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه إن كنتم بآياته مؤمنين ولا بأس بذبيحة النساء إذا ذكروا
اسم الله عز وجل وقد سئل أبو عبد الله عليه السلام عن ذبائح النصارى فقال لا بأس بها فقيل إنهم يذكرون
عليها اسم المسيح فقال إنما أرادوا بالمسيح الله عز وجل وقد نهى في خبر عن أكل ذبيحة المجوس والأصل أن لا تأكل
ذبائحهم كيف كانت ما وجدت ذبائح المسلمين ولا تستغنى بهم لأنهم لا يحلون ما يستغنى بهم عليه فإذا
لم يوجد ذبائح المسلمين فحينئذ جاز أن يؤكل ذبائح أهل الكتاب إذا ذكروا اسم الله عز وجل عليها وقال ابن أبي عقيل
ولا بأس بصيد اليهود والنصارى وذبائحهم ولا يؤكل صيد المجوس وذبائحهم وقال ابن الجنيد ولو تجنب
كل ما صنعه من أهل الكتاب من ذبائحهم وفي آنيتهم وكذلك ما صنع في أواني مستحل الميتة ومواكلتهم ما لم
يتيقن طهارة أوانيهم وأيديهم كان أحوط وهذه العبارة لا تعطي التحريم لنا قوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه
وإنه لفسق والكافر لا يعرف الله فلا يذكره على ذبيحته ولا يرى التسمية على الذبيحة فرضا ولا سنة وما رواه سماعة
في الموثق عن الكاظم عليه السلام قال سألته عن ذبيحة اليهودي والنصراني فقال لا تقربنها وعن قتيبة الأعشى عن الصادق
عليه السلام قال سألته عن ذبائح اليهود والنصارى فقال الذبيحة اسم ولا يؤمن على الاسم إلا المسلم وفي الموثق
عن إسماعيل بن جابر عن الصادق عليه السلام قال لا تأكل ذبائحهم ولا تأكل في آنيتهم يعني أهل الكتاب وعن قتيبة قال
سأل رجل أبا عبد الله عليه السلام وأنا عنده فقال الغنم يرسل فيها اليهودي والنصراني فيعرض فيها العارض
فيذبح أنأكل ذبيحته فقال أبو عبد الله عليه السلام لا تأكل ثمنها ما لك ولا تأكلها وإنما هو الاسم ولا يؤمن
عليه إلا المسلم فقال له الرجل أحل لكم الطيبات وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم فقال
كان أبي يقول إنما هي الحبوب وأشباهها وفي الصحيح عن أبي بصير عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول لا يذبح
أضحيتك يهودي ولا نصراني ولا مجوسي وإن كانت امرأة فلتذبح لنفسها وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن
الباقر عليه السلام قال سألته عن نصارى العرب أتؤكل ذبائحهم فقال كان علي عليه السلام ينهى عن ذبائحهم وعن صيدهم وعن مناكحتهم و
في الموثق عن زيد الشحام قال سئل أبو عبد الله عليه السلام عن ذبيحة الذمي فقال لا تأكله إن سمى وإن لم يسم والأخبار
الواردة في هذا المعنى كثيرة ولأن الإخلال في الكافر في الذبح وكون الطعام مندرج تحت النهي في قوله تعالى و
لا تركنوا إلى الذين ظلموا فتمسكم النار ولأنه نوع استئمان والكافر ليس محلا للأمانة ولأنه قطعا شرائط ولا
يستند حصر طعام الأقوى احتجوا بقوله تعالى وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وبما رواه حمران في الصحيح قال
سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول في ذبيحة الناصب واليهودي والنصراني لا تأكل ذبيحته حتى تسمعه يذكر اسم الله قلت
المجوسي قال نعم إذا سمعته يذكر اسم الله أما سمعت قول الله ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وفي الصحيح عن حماد و
محمد بن حمران قال سألنا أبا عبد الله عليه السلام عن ذبائح اليهود والنصارى والمجوس فقال كل فقال بعضهم إنهم لا

فقال فان حضرتموهم فلم يسموا فلا تأكلوا وقال اذا غاب فكل وفي الصحيح عن محمد الحلبي عن الصادق عليه السلام
قال سألته عن ذبيحة اهل الكتاب ونسائهم فقال لا بأس به وعن عبد الملك بن عمرو قال قلت لابي عبد الله عليه السلام
ما تقول في ذبائح النصارى فقال لا بأس بها قلت فانهم يذكرون عليها المسيح فقال انما ارادوا
بالمسيح الله وان الاصل الاباحة والجواب حمل الطعام على الحبوب لانه المتعارف ولدلالة الحديث عليه لنا
لكن طعام الذين اوتوا الكتاب ليس للعموم ونحن نقول بموجبه فيصدق في فرد من افراده ولا يصدق
على جميع ذبائحهم انه طعام الذين اوتوا الكتاب ولانه يصدق عليه قبل الذبح انه طعام الذين اوتوا الكتاب والحكم
معلق على الطعام وليس الذبح جزءا من مسماه والاحاديث معارضة بامثالها فيحمل على الضرورة دون
الاختيار لما رواه زكريا بن آدم قال قال ابو الحسن عليه السلام اني انهاك عن ذبيحة كل من كان على خلاف الذي
انت عليه واصحابك الا في وقت الضرورة اليه او على التقية لانه مذهب العامة بعد ذلك والاصل
بالاحتياط **مسئلة** قال الشيخ في كتاب الذبائح لا يجوز ان يتولاها غير المسلم ومن المسلمين لا يتولاها الا
اهل الحق فان تولاها غيرهم ممن هو مخالف للحق ويكون ممن لا يعرف بعداوة آل محمد عليهم السلام لم يكن بأس باكل ذبيحته وان كان ممن
ينصب العداوة وهو الناصب لم يجز اكل ذبيحته وهذا الكلام يعطي اباحة كل ذبيحة المخالف اذا لم يكن ناصبا وقال
ابن ادريس والمراد بقوله وغيرهم من المستضعفين الذين لا منا ولا من مخالفينا ويصحح انهم غيرنا فلا يظن ظان
انه اراد بغيرهم من مخالفينا ومنع ابو الصلاح من اباحة الكافر وجاحد النص وقال ابن حمزة والذابح يجب ان يكون
مؤمنا او في حكمه وقال ابن البراج لا يجوز ان يتولى الذبح الا من كان مسلما من اهل الحق فان تولاه غيره من كفار
من الكفار المخالفين لدين الاسلام او من كفار اهل الملة على اختلافهم في جهات كفرهم لم يصح ذكوته ولا يؤكل
ذبيحته والمعتمد جواز اكل ذبيحتهم اذا اعتقدوا وجوب التسمية لنا عموم قوله تعالى فكلوا مما امسكن عليكم
واذكروا اسم الله عليه والصيد كالذبح وما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام ذبيحة
من دان بكلمة الاسلام وصام وصلى لكم حلال اذا ذكر اسم الله عليه والاصل نعم الناصب لا يجوز اكل ذبيحته لانه ارتكب
ما هو معلوم البطلان من دين النبي عليه السلام ولما رواه ابو بصير قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول ذبيحة الناصب
لا تحل **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومن السنة ان لا تنخع الذبيحة الا بعد ان تبرد وهو ان لا يبين الرأس
من الجسد ويقطع النخاع فان سبقه السكين وابان الرأس جاز اكله اذا خرج منه الدم فان لم يخرج الدم لم يجز
اكله ومتى تعمد ذلك لم يجز اكله وتبعه ابن زهرة في تحريم الاكل وقال في المبسوط يكره ابانة الرأس من الجسد وقطع النخاع
قبل ان تبرد الذبيحة فان خالف وابان لم يحرم اكله وبه قال جميع الفقهاء وقال سعيد بن المسيب يحرم اكلها
ثم استدل بان الاصل الاباحة وقوله تعالى فكلوا مما ذكر اسم الله عليه وهذا ذكر اسم الله عليه وعليه اجماع الصحابة
روي عن علي عليه السلام انه سئل عن بعير ضربت عنقه بالسيف فقال يؤكل وعن عمران بن حصين في رجل
ذبح بطة فابان رأسها فقال يؤكل وعن ابن عمر نحوه ولا مخالف لهم وقال المفيد ولا ينفصل الرأس من

العنق

العنق حتى تبرد الذبيحة ولم يبين التحريم والكراهة وقال ابن الجنيد وليس للذابح ان يتعمد قطع رأس البهيمة الا بعد
خروج نفسها فان سبقته شفرته وخرج الدم لم يكن بها بأس وليس له ايضا ان ينخع الذبيحة وهو كسر
رقبتها او ركلها برجله ليعجل خروج نفسها ويسلخها حتى تبرد وقال الصدوق فاذا ذبحت فسبقت
الحديدة وابانت الرأس فكلها اذا خرج الدم ولم تعترض لعمد وقال ابن البراج لا يجوز ان ينخع الذبيحة حتى
تبرد بالموت وذلك لا ينفصل رأسها من جسدها ويقطع نخاعها وهو عظم في العنق فان سبقته
السكين فابانت الرأس من الجسد لم يكن باكل ذلك بأس وقال ابن حمزة فان نخع عمدا او سهوا ولم يخرج
الدم حرم وان خرج الدم وفعل سهوا او سبقه السكين لم يحرم وقال ابن ادريس يكره ان ينخع الذبيحة
الا بعد ان تبرد بالموت وهو ان يبين الرأس من الجسد ويقطع النخاع وهو الخيط الابيض الذي وسط الفقار
فيه وهو من الرقبة ممدود الى عجب الذنب وكله عند اصحابنا حرام من جملة المحرمات التي في الذبيحة فان
سبقته السكين وابانت الرأس جاز اكلها ولم يكن ذلك الفعل مكروها وانما المكروه تعمد ذلك دون ان
يكون محظورا على الاظهر من اقوال اصحابنا بل الاخلاف بين المحصلين في ذلك وقول الشيخ في النهاية انه
لا يجوز قد رجع عنه في مسائل الخلاف ولا دليل على ما اورده في نهايته من كتاب ولا سنة مقطوع بها
ولا اجماع وانما اورده ايرادا لا اعتقادا والمعتمد تحريم الفعل لا المذبوح لنا على الاول ما رواه الحلبي
في الحسن عن الصادق عليه السلام قال لا تنخع ولا تكسر الرقبة حتى تبرد الذبيحة وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن
الباقر عليه السلام قال ولا تنخع ولا تقطع الرقبة بعد ما تذبح والنهي يدل على التحريم وعلى الثاني ما رواه
الصدوق في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام انه سئل عن رجل ذبح طيرا فقطع رأسه أيؤكل منه قال
نعم ولكن لا يتعمد قطع رأسه وقول ابن ادريس ليس بشيء يعول عليه لان الادلة غير منحصرة فيما ذكره وما نقله
انما ذكر الشيخ في النهاية لم يصدر عن اعتقاد وهذا يدل على جهله وقلة انصافه مع رجحانه لانه
قال نسبه الى الجهالة وحاشى شيخنا عن ذلك **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ولا يجوز ان يقلب السكين
ويذبح الى فوق بل ينبغي ان يبتدئ من فوق الى ان يقطع الحلقوم وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذه رواية
اوردها ايرادا فان حمل على الكراهة دون الحظر لانه لا دليل على حظره من كتاب ولا سنة مقطوع
بها ولا اجماع منعقد والاصل الاباحة والشيخ عول في ذلك على رواية حمران بن اعين عن الصادق عليه السلام
قال ولا تقلب السكين لتدخلها تحت الحلقوم وتقطعه الى فوق وقول ابن ادريس قوي لان في الطريق
ابا هشام الجعفري ولا اعرف حاله **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ولا يجوز ذبح شيء من الحيوان صبرا
وهو ان يذبح شيء وينظر اليه حيوان آخر وقال ابن ادريس هذه رواية اوردها ايرادا فان حمل
على الكراهة دون الحظر لانه لا دليل على حظره ذلك وتحريمه من كتاب ولا سنة ولا اجماع والاصل
الاباحة وقول ابن ادريس لا بأس به لقصور دلالة الخبر على التحريم مع ضعفه لان في طريقه غياث بن ابراهيم

عن الصادق عليه السلام قال: قال امير المؤمنين عليه السلام: لا يذبح الشاة عند الشاة ولا الجزور عند الجزور و
هو ينظر اليه. **مسئلة** قال الشيخ في النهاية: لا يجوز سلخ الذبيحة الا بعد بردها فان سلخت قبل البرد
او سلخ شيء منها لم يحل اكله، وتبعه ابن البراج وابن حمزة. وقال ابن ادريس: هذه رواية اوردها شيخنا
في نهايته ايرادا لا اعتقادا لانه لا دليل على حظر ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع
منعقد، واخبار الآحاد لا نرجع بها عن الاصول المقررة الممهدة لانها لا توجب علما ولا عملا، وكتاب الله تعالى
احق بان يتمسك به، ولا يلتفت الى هذه الرواية الشاذة المخالفة لاصول المذهب، وهو قوله تعالى: فكلوا
مما ذكر اسم الله عليه، وهذا قد ذكر اسم الله عليه وذبح ذباحة شرعية وحصل جميع الشرائط المعتبرة في تحليل
الذباحة، فمن ادعى بعد ذلك الحظر فيحتاج الى دلالة شرعية. وقول ابن ادريس قوي، والشيخ رحمه الله ذكرها
رواية مرسلة عن احمد بن محمد بن يحيى رفعه قال: قال ابو الحسن الرضا عليه السلام: الشاة اذا ذبحت وسلخت او سلخ
شيء منها قبل ان يموت فليس يحل اكلها. **مسئلة** قال شيخنا المفيد في المقنعة: واذا ذبح الحيوان فتحرك
عند الذبح وخرج منه الدم فهو ذكي، وان لم يكن منه حركة فهو منخنق وفي حكم الميتة، وكذا ان لم يسل منه
دم. وهذا يدل على اعتبار الشيئين معا الحركة وخروج الدم في اباحة الذبيحة. وقال الشيخ في النهاية: واذا ذبحت
الذبيحة فلم يخرج الدم او لم يتحرك شيء منه لم يجز اكله، فان خرج الدم او تحرك شيء من اعضائه يده او رجله
او غيره جاز اكله، وهذا يدل على الاكتفاء باحد الامرين. وقال ابن الجنيد: ولو لحق البهيمة بالذبح موت او كرب
فلم تتحرك بها او خرج الدم سائلا او تحركت وبعض اعضائها بعد خروج الدم حل اكلها وكذا لو سقطت من السبع
وهو يدل على كلام المفيد. وقال ابن البراج: فاذا ذبحت ذبيحة ولم يتحرك منها شيء لم يجز اكلها، وان تحرك شيء منها
مثل يدها او رجلها او ذنبها او عينها او اذنها جاز اكلها، فاعتبر الحركة. وقال في موضع آخر في المحرمات: وكلما
لم يتحرك منه شيء بعد الذبح وان سال منه دم وكلما لم يسل منه دم. وهذا يدل على اعتبارهما معا. وسلار
وافق شيخنا المفيد فقال: فاذا تحرك اذا ذبح المذبوح وخرج منه الدم والا لم يؤكل لحمه. وقال ابو الصلاح:
الضرب الثاني يعني من المحرمات ما وقع على وجه التصرف ذات الانفس السائلة ابتداء او مختنقة بماء او
حبل وغيرهما او لم يتحرك بعد الذبح ولم يسل منها الدم. وقال الصدوق: واذا ذبحت فسبقت
المدية وانا استاذن فكل اذا خرج الدم، والشاة اذا طرفت عينها او ركضت رجلها او حركت ذنبها فهي
ذكية، وان ذبحت شاة فلم تتحرك وخرج منها دم كثير عبيط فلا تاكل الا ان يتحرك منها شيء كما ذكرناه، وهو
اعتبار الحركة وحدها. وقال ابن ادريس: واذا ذبحت الذبيحة فلم يخرج الدم ولم يتحرك شيء منها لم يحل اكله
فان خرج الدم او تحرك شيء من اعضائها يدها او رجلها او غيره حل اكلها، فالمعتبر على الصحيح من المذهب
احد الشيئين في تحليل اكلها اما خروج الدم الذي له دفع او الحركة القوية ايهما كان جاز اكلها. وشيخنا المفيد اشترط
في جواز الاكل بعد الذبح مجموع الشيئين معا، والاول هو الاقرب لانه يعضده ظواهر القرآن والاخبار المتواترة

والمعتبر اعتبار الحركة لما رواه محمد الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال: سألته عن الذبيحة فقال: اذا تحرك
الذنب او الطرف او الاذن فهو ذكي. وعن رفاعة عن الصادق عليه السلام انه قال في الشاة: اذا طرفت عينها او
حركت ذنبها فهي ذكية. وقد روى الحسين بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال: اذا كان الرجل الذي ذبح البقرة حين
ذبح خرج الدم معتدلا فكلوا واطعموا، وان خرج خروجا متثاقلا فلا تقربوه. وهذه الرواية لم تشترط الحركة
مع خروجها. **مسئلة** قال الشيخ في النهاية: فاذا ذبح شاة او غيرها ثم وجد في بطنها جنينا فان كان
قد اشعر او اوبر ولم تحله الروح فذكاته ذكاة امه، وان لم يكن تاما لم يجز اكله على حال، وان كان فيه روح وجب
تذكيته والا لم يجز اكله. وقال في الخلاف: اذا خرج الجنين ميتا او ذبحت البقرة او الشاة فخرج من جوفها ولد فان
كان تاما وحده ان كان قد اشعر او اوبر نظر فيه فان خرج ميتا حل اكله، وان خرج حيا ثم مات لم يحل اكله، وان
خرج قبل ان يتكامل لم يحل اكله اجماعا. وقال المفيد: وجنين الحيوان حلال اذا اشعر او اوبر وذكاته ذكاة امه، ولا
يجوز اكله قبل ان يشعر او يوبر مع الاختيار. وقال ابن ابي عقيل: واذا ذبحت ذبيحة فوجد في بطنها ولدا تاما
فانه يؤكل لان ذكاته ذكاة امه، وان لم يكن تاما فلا يؤكل. وقال ابن الجنيد: والجنين من الانعام الذي قد كمل خلقه
فكان قد اشعر او اوبر لا يحل اكله فاذا بلغ هذه الحال كانت ذكاته ذكاة امه اذا خرج من بطنها وهو ميت، فان
خرج وفيه حياة فادركت ذكاته والا لم يؤكل. وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول بان الجنين
الذي يوجد في بطن امه بعد ذكاتها على ضربين: ان كان كاملا وعلامة ذلك ان ينبت شعره وان كان من ذوات
الشعر او يظهر وبره ان كان من ذوات الاوبار فانه يحل اكله وذكاته ذكاة امه، وان لم يبلغ الحد الذي ذكرناه
وجب ان يذكى ذكاة مستقلة ان خرج حيا وان لم يخرج فلا يؤكل. وقال الصدوق في المقنع: واذا ذبحت
ذبيحة في بطنها ولد فان كان تاما فكل فان ذكاته ذكاة امه، وان لم يكن تاما فلا تاكل. وقال ...
اذا اشعر او اوبر فذكاته ذكاة امه. وقال ابن البراج: ومن ذبح شاة او غيرها ووجد في بطنها جنينا
فعلى ضربين: اما ان يكون اشعر او اوبر او لا يكون كذلك، فان كان اشعر او اوبر ولم تحله روح فذكاته
ذكاة امه، وان لم يكن كذلك او لم يكن تاما لم يحل اكله، وكل جنين كان قد اشعر او اوبر وولجته الروح ولد
ذلك لم يكن بد من ذكاته، فان لم يذك لم يجز اكله على حال. وقال ابن حمزة: والجنين لا يخلو من ثلاثة احوال:
اما اشعر ولم تحله الروح، او اشعر وحلته الروح، او لم يتم خلقته. فالاول حل بذكاة امه، و
الثاني لم يحل الا بتذكيته، والثالث يحرم اكله. وقال سلار: فاما الجنين فكل جنين اذا وجدت في جوف ذبيحة اشعر او تذكيته
اوبر فان ... فذكاته ذكاة امه اذا لم تحله الروح فان حلته الروح فلا يحل الا بذكاته فاذا لم
يكن اشعر او اوبر تمت خلقته فلا يحل اكله ولا يؤكل ما وجد في بطون الميتة الا ما حصل له ذكاة. وقال ابن ادريس:
واذا ذبح شاة او غيرها ثم وجد في بطنها جنين فان كان قد اشعر او اوبر ولم تحله الروح فذكاته ذكاة امه، فان لم
يكن اشعر او اوبر لم يجز اكله على حال الا ان يكون فيه روح، فان كانت فيه روح وان لم يشعر ولا يوبر وجب تذكيته

ولا نسلم نجوز اكله اذا لم يدرك بذكاته والمعتمد ان نقول ان خرج تاما قد اشعر او وبر وان كان خرج حيا حيوة مستقرة
وجبت تذكيته وان خرج ميتا حل اكله سواء كانت الحيوة قد ولجته اولا وان لم يكن تاما لم يحل اكله الا ان يخرج
حيا مستقر الحيوة ويذكى ولا يشترط عدم ولوج الحيوة فيه لنا قوله تعالى احلت لكم بهيمة الانعام روى
عن ابن عباس انها الاجنة وما رواه محمد بن مسلم في الحسن عن احدهما عليهما السلام قال سالته عن قول الله عز وجل
احلت لكم بهيمة الانعام قال الجنين في بطن امه اذا اشعر او وبر فذكاته ذكوة امه فذلك الذي عنى الله عز وجل
وقد رواه الصدوق في الصحيح وكذا الشيخ وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال اذا ذبحت الذبيحة فوجدت
في بطنها ولدا تاما فكل وان لم يكن تاما فلا تاكل وفي الصحيح عن يعقوب بن شعيب عن الصادق عليه السلام قال سالته
عن الحوار يذكى امه ايؤكل بذكاتها فقال اذا كان تاما ونبت عليه الشعر فكل وعموم هذه الاخبار تنافي ما اشترطه
الشيخ وابن ادريس من عدم ولوج الروح ومع ذلك فانه لم يعهد في العادة انه يكون قد اشعر او وبر ولم تلجه الروح

الفصل الرابع فيما يحرم من الميتة ويحرم من الذبيحة وحكم البيض والجلود

مسئلة قال الشيخ في النهاية يحرم من الابل والبقر والغنم وغيرها مما يحل اكله وان كانت مذكاة الفرث والدم والمرارة
والمشيمة والطحال والفرج ظاهره وباطنه والقضيب والانثيان والنخاع والعلباء والغدد وذات الاشاجع
والحدق والخرزة تكون في الدماغ وكذا قال ابن ادريس وزاد وقيل المثانة وهي موضع البول وعنت وشيخنا المفيد
رحمهما الله قال ولا يؤكل من الانعام والوحش الطحال لانه مجمع الدم الفاسد ولا يؤكل القضيب والانثيان
ولم يتعرض لغيرها وقال الصدوق واعلم ان في الشاة عشرة اشياء لا تؤكل الفرث والدم والنخاع والطحال
والغدد والقضيب والانثيان والرحم والحياء والاوداج وروي العروق وفي حديث اخر مكان الحياء الجلد وقال
سلار ولا يؤكل الطحال ولا القضيب ولا الانثيان ولم يتعرض لغيرها كشيخنا المفيد وقال السيد المرتضى مما انفردت
به الامامية تحريم اكل الطحال والقضيب والخصيتين والرحم والمثانة وابن البراج تابع شيخنا ابا جعفر الا انه اسقط
لفظ هو فانه حرمه مستفادا من نص القرآن وقال ابن الجنيد ويكره من الشاة اكل الطحال والمثانة والغدد والنخاع
والرحم والقضيب والانثيين ولم ينص على التحريم وان كان لفظ يكره قد يستعمل في التحريم احيانا وابن حمزة تابع الشيخ
في النهاية وقال الشيخ في الخلاف الطحال والقضيب والخصيتان والرحم والمثانة والغدد والعلباء والخرزة
تكون في الدماغ عندنا محرمة ولم يتعرض فيه لغيرها وجعل ابن الصلاح النخاع والعروق والمرارة وحبة الحدقة
وخرزة الدماغ مكروهة والمشهور ما قاله الشيخ في النهاية لا تحتاجها فتكون محرمة ولما رواه ابن ابي عمير
عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال لا يؤكل من الشاة عشرة اشياء الفرث والدم والطحال والنخاع و
العلباء والغدد والقضيب والانثيان والحياء والمرارة وعن اسمعيل بن مرار عنهم عليهم السلام قال لا يؤكل مما
يكون في الابل والبقر والغنم وغير ذلك مما لحمه حلال الفرج بما فيه ظاهره وباطنه والقضيب والبيضتان
والمشيمة وهو موضع الولد والطحال لانه دم والغدد مع العروق والمخ الذي يكون في الصلب والمرارة و

والحدق والخرزة التي تكون في الدماغ والدم وهذه الاخبار لم يثبت عندي صحتها وخالفها والاقوى الاقتصار
في التحريم على الطحال والدم والقضيب والفرث والانثيان والفرج والمثانة والمرارة والمشيمة والكراهية
في الباقي عملا باصالة الاباحة وبعمومات حل الاجناس احلت لكم بهيمة الانعام فكلوا مما ذكر اسم الله عليه
مسئلة سوغ الشيخ في النهاية اكل اللبن اذا احلب بعد موت الدابة وهو ايضا اختياره في كتابي الاخبار
واختاره الصدوق في المقنع وشيخنا المفيد في المقنعة وابن حمزة وجعله ابن البراج مكروها وقال ابن الجنيد
ولا خير فيما يعصر من حلمة الذي ميت من اللبن بعد الموت وقال سلار ولا يؤكل الانفحة اللبن المستخرج بعد
الموت وقال ابن ادريس اللبن نجس بغير خلاف عند المحصلين من اصحابنا لانه مايع في ميتة ملاق لها وما اورده
شيخنا في نهايته رواية شاذة مخالفة لاصول المذهب لا يعضدها كتاب الله تعالى ولا سنة مقطوع بها ولا
اجماع والمعتمد التحريم لنا انه نجس لانه لاقى النجاسة وكل نجس حرام وما رواه الشيخ عن
وهب بن وهب عن الصادق عليه السلام عن ابيه ان عليا عليه السلام سئل عن شاة ماتت فحلب منها
لبن فقال علي عليه السلام ذلك الحرام محضا احتج الشيخ بما رواه زرارة عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الانفحة تخرج
من الجدي الميت قال لا باس به قلت اللبن يكون في ضرع الشاة وقد ماتت قال لا باس به وعن الحسين بن زرارة
قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام وابي يسأله عن السن من الميتة والانفحة من الميتة واللبن من الميتة والبيضة
من الميتة قال كل هذا ذكي قال الشيخ الخبر الاول رواه وهب بن وهب وهو ضعيف وجاز ان يكون قد
خرج مخرج التقية لانه مذهب العامة والجواب الحمل على الاستحباب اذا قاربت الشاة الموت جمعا بين الادلة
مسئلة قال الشيخ في النهاية فاذا جعل الطحال في سفود مع اللحم ثم جعل في التنور فان كان مثقوبا
وكان فوق اللحم لم يؤكل اللحم ولا ما كان تحته وان كان تحته اكل اللحم ولم يؤكل ما تحته وان لم يكن مثقوبا حل
اكل جميع ما تحته وكذا قال ابن البراج وابن ادريس وقال الصدوق وابوه واذا كان اللحم مع الطحال في سفود
اكل اللحم اذا كان فوق الطحال واذا كان اسفل من الطحال لم يؤكل ويؤكل جوذابه لان الطحال في حجاب ولا ينزل
الا ان يثقب فان ثقب وسال منه لم يؤكل ما تحته من الجوذاب وقال ابن حمزة وان جعل معه سمك او كل مع جري
مما لا يؤكل في سفود ولم يؤكل فوق ما لا يؤكل حل وان كان تحته حكم اللحم والطحال كذلك وان جعل
الطحال مثقوبا فالجوذاب حرم وغير مثقوب لم يحرم وروي ان حكم اللحم والطحال كذلك والمعتمد اختيار
الشيخ والرواية التي وردت في ذلك عن عمار بن موسى عن الصادق عليه السلام سئل عن الطحال ايحل اكله
قال لا تاكله فهو دم قلت فان كان الطحال في سفود مع لحم وتحته خبز وهو الجوذاب ايؤكل ما تحته
قال نعم يؤكل اللحم والجوذاب ويرمى بالطحال لان الطحال في حجاب لا يسيل منه فاذا كان الطحال مثقوبا
او مشقوقا فلا تاكل مما يسيل عليه الطحال وهذه الرواية لا تنافي ما عمل به الشيخ لتضمنها الاهمال مسئلة قال
شيخنا علي بن بابويه وولده الصدوق وابن الجنيد حكم بحرمة كل ما ... جري او غيره مما لا يحل اكله في سفود

السفود بالتشديد الحديدة التي يشوى بها اللحم صح

تكن الى جانبها فلس اذا كانت في السفود فوق الجري وفوق الذي لا يؤكل فان كانت السمكة اسفل من الجري لم تؤكل
وكذا قال ابن حمزة لما رواه عمار بن موسى عن الصادق عليه السلام وسئل عن الجري يكون في السفود مع السمك
قال يؤكل ما كان فوق الجري ويرمى بما سال عليه الجري وهذه الرواية ضعيفة السند ولم يعتبرها باقي علمائنا
ذلك والوجه الاباحة مطلقا الا ان يكون الموقى مما ينفعل السمك عنه بالنجاسة بان يكون ذا نفس سائلة فحينئذ
مسألة منه كان الجري وشبهه مما لا نفس له سائلة فالوجه عندي الجواز عملا بالاصل السالم عن المعارض
قال الشيخ في النهاية اذا اختلط اللحم المذكى بالميتة ولم يكن هناك طريق الى تمييزه منها لم يحل اكل شيء منه وقد روي
انه يجوز بيعه على مستحل الميتة والاحوط ترك بيعه وقال ابن ادريس لا يجوز بيعه ولا الانتفاع به وقد روي
يباع على مستحل الميتة والاولى اطراح هذه الرواية وترك العمل بها لانها مخالفة لاصول مذهبنا ولان الرسول
عليه السلام قال ان الله اذا حرم شيئا حرم ثمنه والوجه ما قاله الشيخ لانه في الحقيقة ليس بيعا بل هو استنقاذ
مال الكافر من يده برضاه فكان سائغا لما رواه محمد بن يعقوب عن الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام
انه سئل عن رجل كانت له غنم وبقر فكان يدرك الذكي منها فيعزله ويعزل الميتة ثم ان الميت والذكي اختلطا
كيف يصنع به قال يبيعه ممن يستحل الميتة فانه لا بأس به وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول
اذا اختلط الذكي والميتة باعه ممن يستحل الميتة والجواب عن قول ابن ادريس ما تقدم من انه ليس بيعا حقيقة بل
اطلق عليه اسم البيع لمشابهته له في كونه بدلا [illegible] العوض **مسألة** [illegible] الى الذكي
قال الشيخ في النهاية لا يجوز ان يأكل الميتة الا اذا خاف تلف النفس فاذا خاف ذلك اكل منها ما يمسك رمقه
ولا يمتلئ منه والباغي الذي يبغي الصيد بطرا ولهوا والعادي الذي يخرج لقطع الطريق لا يحل لهما اكل
الميتة وان اضطرا اليه وتبعه ابن البراج وقال ايضا انها تحل للمضطر ولمن هو في معناه وهو من يخاف المرض
ان ترك اكلها او كان ماشيا في سفر ضعف وانقطع من رفقته وكان ذلك متى لم يأكل منها ضعف عن الركوب
وانقطع من رفقته فانه يحل له اكلها وقال ابن حمزة المضطر من خاف التلف وما في حكم التلف وهو ان يخاف المرض
بترك الاكل او الضعف عن المشي ان كان ماشيا وعن الركوب للمسافر ان كان راكبا او التخلف عن الرفقة بالاكل فابيح له قدر ما يمسك
الرمق دون الشبع ما لم يكن باغيا ولا عاديا والباغي على احد وجهين من خرج على امام عادل او طلب الصيد لهوا
او بطرا والعادي من يقطع الطريق وقال ابن ادريس لا يجوز ان يأكل الميتة الا اذا خاف تلف النفس فاذا خاف
ذلك اكل منها ما يمسك به رمقه وهو بقية الحياة ولا يجوز له الامتلاء منها والباغي الذي يبغي الصيد بطرا او لهوا
وقال بعض اصحابنا الباغي هو الذي يبغي على امام المسلمين والعادي الذي يقطع الطريق لا يحل لهما اكل الميتة
وان اضطرا اليها القول نعم فمن اضطر غير باغ ولا عاد والمعتمد ما قاله الشيخ في النهاية لدلالة الاية عليه وقد روى
الشيخ عن عبد العظيم بن عبد الله الحسني عن ابي جعفر الجواد عليه السلام الى ان قال فقلت يا ابن رسول الله متى تحل
للمضطر الميتة فقال حدثني ابي عن ابيه عن آبائه عليهم السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله سئل فقيل يا رسول الله

انا نكون بارض فتصيبنا المخمصة فمتى تحل لنا الميتة قال ما لم تصطبحوا او تغتبقوا او تحتفوا بقلا فشأنكم
بهذا قال عبد العظيم فقلت له يا ابن رسول الله فما معنى قوله عز وجل فمن اضطر غير باغ ولا عاد قال العادي
السارق والباغي الذي يبغي الصيد بطرا ولهوا لا ليعود به على عياله ليس لهما ان يأكلا الميتة اذا اضطرا
هي حرام عليهما وليس لهما ان يقصرا في صوم ولا صلوة في سفر **مسألة** قال شيخنا المفيد رحمه الله و
يؤكل من بطن السمك ما كان خشنا ويجتنب منه الاملس والطحال وقال سلار بطن السمك على ضربين خشن و
املس فالاول حلال والثاني حرام وكذا قال ابن حمزة وقال ابن ادريس وقد ذهب بعض اصحابنا الى ان بطن
السمك ما كان منه خشنا فانه يؤكل ويجتنب الاملس والطحال ولا دليل على صحة هذا القول من كتاب ولا سنة
ولا اجماع ولا خلاف ان جميع ما في بطن السمك طاهر ولو كان ذلك صحيحا لما حل الصحناة والمعتمد الاباحة
لعموم قوله تعالى احل لكم صيد البحر وطعامه ولم يبلغنا في الاحاديث المعول عليها ما ينافي هذا العموم
فوجب المصير اليه **مسألة** قال الشيخ في النهاية شعر الخنزير لا يجوز استعماله مع الاختيار فان اضطر
الى استعماله فليستعمل منه ما لم يكن فيه دسم ويغسل يده عند حضور الصلوة وتبعه ابن البراج وقال ابن
ادريس شعر الخنزير لا يجوز للانسان استعماله مع الاختيار على الصحيح من اقوال اصحابنا وان كان قد ذهب بعضهم
الى جواز استعماله وتمسك بانه لا تحله الحياة الا ان الاخبار متواترة عن الائمة الاطهار بتحريم استعماله
والاحتياط يقتضي ذلك فان اضطر الى استعماله فليستعمل منه ما لم يكن فيه دسم بان يتركه في فخارة ويجعله
في النار فاذا ذهب دسمه استعمله عند الضرورة والحاجة اليه ويغسل يده عند حضور الصلوة على ما وردت
الاخبار بذلك وهو موافق لما افتى به شيخنا رحمه الله والمعتمد جواز استعماله مطلقا ونجاسته لا تقتضي عدم
الانتفاع به لما فيه من المنفعة الخالية من ضرر عاجل او آجل فيكون سائغا عملا بالاصل السالم
عن معارضة دليل عقلي او نقلي في ذلك فقد روى الشيخ رحمه الله عن برد الاسكاف عن الصادق عليه السلام قال
قلت له اني رجل خراز لا يستقيم عملنا الا بشعر الخنزير نخرز به قال خذ منه وبره فاجعلها في فخارة ثم اوقد
تحتها حتى يذهب دسمه ثم اعمل به وعن برد عن الصادق عليه السلام قال قلت له جعلت فداك انا نعمل بشعر الخنزير
فربما نسي الرجل فصلى وفي يده شيء منه قال لا ينبغي له ان يصلي وفي يده منه شيء وقال خذوه فاغسلوه فما كان له
دسم فلا تعملوا به وما لم يكن له دسم فاعملوا به واغسلوا ايديكم منه وعن سليمان الاسكاف عن الصادق عليه السلام
قال سألته عن شعر الخنزير يخرز به قال لا بأس به ولكن يغسل يده اذا اراد ان يصلي واما القول بطهارته فهو
مذهب السيد المرتضى وقد تقدم البحث فيه **مسألة** قال الشيخ في النهاية ويجوز ان يعمل من جلود
الميتة دلو يستقى به الماء لغير الوضوء والصلوة والشرب وتجنبه افضل وجعله ابن ادريس رواية وقال
ابن حمزة جلود الميتة لا يجوز استعمالها ولا التصرف فيها وقال ابن البراج انه كان جلد ميتة لم يجز استعماله في شيء
من الاشياء لا قبل الدباغ ولا بعده ثم قال ولا يجوز ان يعمل دلو من جلود الميتة ولا استعماله في الماء وقد ذكر جواز

ذلك فيما عدا الشرب والطهارة والاحوط ترك الاستعمال في ذلك وفي غيره وهو الاقرب لنا قوله تعالى حرمت
عليكم الميتة وتحريم الاعيان غير ممكن والاقرب مجازا اليها جميع المنافع والتصرفات فيحمل عليه وللاخبار الدالة
على المنع من استعمال جلد الميتة واحتج الشيخ بالاصل وهو ممنوع للخروج عنه بالاية **تذنيب** قال السيد
في المقنع ولا باس ان يجعل جلد الخنزير دلوا يستقي به الماء وهو مشكل لانه لا يقع عليه الذكاة فهو جلد ميتة فيندرج
تحت النهي **مسألة** قال الشيخ في النهاية جلد ما يوكل لحمه مع التذكية يجوز استعماله قبل الدباغ وبعده
وما لم يذك لا يجوز استعماله قبل الدباغ ولا بعده وما لا يوكل لحمه ضربان ضرب منه لا يجوز استعماله لا بعد
الذكاة ولا بعدها دبغ او لم يدبغ وهو جلد الكلب والخنزير والثاني يجوز استعماله اذا ذكي ودبغ الا في الصلوة
وهو جلود السباع كلها مثل النمر والذئب والفهد والسبع والسمور والسنجاب والارنب وما اشبه ذلك من
السباع والبهائم وقد رويت رخصة في جواز الصلوة في السمور والسنجاب والفنك والاصل ما قدمناه وقال المفيد لا يوكل
الارنب فانه مسخ نجس وهو يعطي نجاسة المسوخ وقال الشيخ في ... الحيوان ضربان طاهر ونجس فالطاهر النعم
بلا خلاف وما جرى مجراها بلا خلاف من البهائم والصيد والنجس الكلب والخنزير والمسوخ كلها ثم قال القرد
نجس حرام اكله وهو يدل على انه حكم بنجاسة المسوخ ايضا وقال ابن البراج واما الجلود فان ما كان منها مما يوكل لحمه
وكان مذكى فانه يجوز استعماله في اللباس والصلوة وغيره ذلك قبل الدباغ وبعده اذا لم يكن عليه نجاسة ولا اثر
دم وان كان ميتة لم يجز استعماله على وجه من الوجوه لا قبل الدباغ ولا بعده وان كان مما لا يوكل لحمه وكان كلبا او خنزيرا
فلا يجوز استعماله لا قبل الذكاة ولا بعدها دبغ او لم يدبغ وعلى كل حال وان كان جلد فهد او نمر او ذئب او ارنب او
سبع او ثعلب او سنجاب او سمور او غير ذلك من السباع والبهائم فانه يجوز استعماله اذا كان مذكى ودبغ الا في الصلوة
وما كان من هذه الجلود غير مذكى فلا يجوز استعماله وقال ابن حمزة الجلود ثلاثة جلد الميتة لا يجوز استعماله ولا
التصرف فيه بالبيع والشراء ودونه وجلود الماكول اللحم المذكى يجوز استعمالها والصلوة فيها والجلود المذكاة
من السباع يجوز استعمالها والتصرف فيها بالبيع والشراء دون الصلوة ان كانت مدبوغة وجلود غير السباع
مما لا يوكل لحمه حكمه حكم الميتة على كل حال والمعتمد ان جلد كل نجس العين لا يجوز استعماله ولا يقبل الذكاة وكذا جلد
الانسان وما عداه من السباع وغيرها فانه يجوز استعماله في غير الصلوة مع التذكية والدباغ وما يوكل لحمه
يجوز الصلوة في جلده مع التذكية هذا هو المشهور والذي استقر المذهب عليه وقد سلف **الفصل**
الخامس في الاطعمة **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا كانت القدر تغلي على النار فوقع فيها شيء من الدم
وكان قليلا ثم غلى جاز اكل ما فيها لان النار تحيل الدم فان كان كثيرا لم يجز اكل ما وقع فيه فاتبعه القاضي
اما شيخنا المفيد فقال وان وقع دم في قدر تغلي على النار جاز اكل ما هو فيها بعد زوال عين الدم وتفرقها
بالنار وان لم تزل عين الدم منها حرم ما خالطه الدم وحل منها ما امكن غسله بالماء ولم يعتبر القلة والكثرة
وقال سلار وابو الصلاح اطلق القول بتحريم كل طعام شيب بشيء من المحرمات والنجاسات وقال ابن البراج فان

وقع فيها دم وكان قليلا ثم غلى جاز اكل ما فيها بعد ان يغلي وان كان كثيرا لم يجز اكل شيء منها وقيل ان هذا انما
جاز في الدم بغير غسل الحلال لان النار تحيل الدم ولان اللحم لا يكاد يبرى منه وقد جاز اكله بعد الغسل مع
انه كذلك قال والاحوط عندي في الوجهين جميعا ان لا يوكل من ذلك شيء وقال ابن ادريس ما ذكره
شيخنا في نهايته رواية شاذة مخالفة لاصول المذهب اوردها في كتابه ايرادا لا اعتقادا ورجع عن الادلة
القاهرة قبلها وان كان قليلا ثم غلى جاز اكل ما فيها لان النار لا تحيل الدم قول والعجب ان
النار احالت المايع الذي وقع فيه الدم وقد نجسه وقت وقوعه فيه والنار لعمري ما ذهب بجميع
المرق وما عهدنا ولا ذهب احد من اصحابنا الى ان المايع النجس بالغليان يطهر الا ما خرج بالدليل من العصير
اذا ذهب بالنار والغليان ثلثاه فقد طهر وحل الثلث الباقي فحملها على مثل اكل اللحم والتوابل قياس
لنا انه نجس بملاقاة النجاسة له فلا يطهر بدون الغسل كغيره من الاعيان المتنجسة بالمجاورة احتج الشيخ بما
رواه سعيد الاعرج عن الصادق عليه السلم قال سالته عن قدر فيها جزور وقع فيها قدر اوقية من دم ايوكل
قال نعم فان النار تاكل الدم وعن زكريا ابن ادم قال سالت الرضا عليه السلم عن قطرة خمر او نبيذ مسكر قطرت
في قدر فيه لحم ومرق كثير قال يهرق المرق او يطعمه اهل الذمة او الكلاب واللحم اغسله وكله قلت فانه قطر فيه
الدم قال الدم تاكله النار ان شاء الله والجواب حمل الدم على ما ليس بنجس كدم السمك وشبهه ومنع صحة السند فان سعيد
الاعرج لا اعرف حاله والاحتجاج به موقوف على معرفة عدالته وفي طريق الثاني محمد بن موسى فان كان هو ابن
عيسى ابو جعفر السمان فقد طعن القميون فيه وتكلموا فاكثروا قاله ابن الغضائري وقال النجاشي محمد بن موسى بن
عيسى ابو جعفر الهمداني السمان ضعفه القميون بالغلو وكان ابن الوليد يقول انه كان يضع الحديث فقط
الاسناد لا ابالي بخبره **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا كانت القدر تغلي على النار فوقع فيها
شيء من الخمر اهريق ما فيها من المرق وغسل اللحم واكل بعد ذلك وقال ابن البراج اذا كانت قدر تغلي بالنار و
هو يغلي فوقع فيها خمر وكان قليلا فانه يهريق ما فيها ويجوز غسل اللحم واكله بعد ذلك فان كان كثيرا فانه يهراق
ما فيها ولا يوكل شيء منه والاحوط في الوجهين جميعا ان لا يوكل من ذلك شيء على وجه والمعتمد ما قاله الشيخ في
لنا انه يمكن قبول التطهير بالغسل فيطهر بفعله ويزول المانع من تناوله حينئذ وما تقدم في الخبر الثاني
الذي ذكرناه في المسألة السابقة احتج بعضهم بقوله ان قطرة خمر او نبيذ مسكر والجواب دلالة المفهوم
ضعيفة **مسألة** الدهن لو وقعت فيه نجاسة جاز الاستصباح به تحت السماء ولا يجوز الاستصباح
به تحت الظلال قاله الشيخان وابن البراج وقال الشيخ في ف اذا جاز الاستصباح به فانه يجوز كونه طاهرا
ولا يكون نجسا لان الاصل الطهارة وبراءة الذمة والحكم بالنجاسة وشغل الذمة يحتاج الى دليل وقال في
المبسوط الادهان اذا ماتت فيها فارة تنجس ويجوز بيعه ويجوز الاستصباح به في السراج ولا
يوكل ولا ينتفع به الا في الاستصباح وفيه خلاف ورووا اصحابنا انه يستصبح به تحت السماء دون السقف

هذا يدل على ان دخانه نجس عنده وعندي ان هذا مكروه فاما دخانه ودخان كل نجس من العذرة وجلود الميتة
لان السرجين والبعر وعظام الميتة عندنا ليس بنجس وانما يقطع بنجاسته قال قوم دخانه نجس وهو الذي
دل عليه الخبر الذي قدمناه من رواية اصحابنا وقال الآخرون وهو الاقوى انه ليس بنجس وابن الجنيد اطلق وقال
وان مات في مايع لم يؤكل وانتفع به في استصباح وقال ابن ادريس يجوز الاستصباح تحت السماء ولا
يجوز الاستصباح به تحت الظلال لا لان دخانه نجس بل تعبد تعبدنا به لان دخان الاعيان النجسة
ورمادها طاهر عندنا بغير خلاف بيننا ثم نقل كلام شيخنا في ط ثم قال ما ذهب احد من اصحابنا الى ان الاستصباح
به تحت الظلال مكروه بل المحظور بغير خلاف بينهم وشيخنا ابو جعفر محجوج بقوله في جميع كتبه الا ما ذكره
هنا فالاخذ بقوله وقول اصحابنا اولى من الاخذ بقوله المفرد عن اقوال اصحابنا وهذا الرد على شيخنا جهل اسند عن
فان الشيخ رحمه الله اعرف باقوال علمائنا والمسائل الاجماعية والخلافية والروايات الواردة هنا في مطلقة
غير مقيدة بالسماء روى الشيخ في الصحيح عن معوية بن وهب عن الصادق عليه السلام قال قلت جرذ مات في
سمن او زيت او عسل فقال اما السمن والعسل فيؤخذ الجرذ وما حوله واما الزيت فيستصبح به وقال في بيع ذلك
الزيت يبيعه ويبينه لمن اشتراه ليستصبح به وفي الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام قال اذا وقعت الفارة
في السمن فماتت فان كان جامدا فالقها وما يليها وكل ما بقي وان كان ذائبا فلا تأكله واستصبح به والزيت مثل
ذلك وكذا باقي الاحاديث اذا عرفت هذا فنقول الاستبعاد فيما قاله الشيخ في ط من نجاسة دخان الدهن النجس
لعل سببه انه كما ان الاعيان يتصاعد من اجزائه قبل احالة النار لها بسبب السخونة المكتسبة من النار الى ان
يلقى الظلال فيتأثر بنجاسته وهذا يمنع من الاستصباح به تحت الظلال فاذن ثبوت هذا القيد مع
طهارته مما لا يجتمعان لكن الاولى الجواز مطلقا للاحاديث فانه لم يعلم ويظن بقاء شيء من اعيان الدهن
فلا يجوز الاستصباح به تحت الظلال **مسألة** قال الشيخ في النهاية لا يجوز استعمال اواني شرب
المسكر الا بعد ان تغسل بالماء ثلاث مرات يدلك بتراب وتجفف وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس ليس على وجوب التجفيف
دليل من كتاب ولا سنة ولا اجماع وانما تغسلها ثلاث مرات فبعض اصحابنا يوجبه وبعضهم لا يرى ولا
يراعي عددا في المتنجس الا في الولوغ خاصة وروي رواية انها تغسل سبع مرات وقول الشيخ ليس بعيدا
من الصواب لان الماء الذي يغسل به النجاسة نجس بعد انفصاله عن المحل فاعتبر التجفيف وان كان الوجه ما قاله
ابن ادريس **مسألة** اواني الذهب والفضة يحرم الاكل والشرب فيها اجماعا الرجال والنساء و
لا يحرم المأكول ونقل ابن ادريس عن شيخنا المفيد في بعض كلامه انه يحرم المأكول ولم اظفر به وكلام ابي الصلاح
يوهمه والمعتمد الاول للاصل **مسألة** قال الشيخ في النهاية يكره ان يدعو الانسان احدا من الكفار الى طعامه فيأكل
معه فان دعاه فليأمره بغسل يديه ثم يأكل معه ان شاء وقال شيخنا المفيد لا يجوز مؤاكلة المجوس وقال ابن البراج
لا يجوز الاكل والشرب مع الكفار وقال ابن ادريس قول شيخنا في النهاية رواية شاذة اوردها شيخنا في نهايته

ايرادا لا اعتقادا وهذه الرواية لا يلتفت اليها ولا يعرج عليها لانها مخالفة لاصول المذهب لانا قد
بينا بغير خلاف بيننا ان سؤر الكفار نجس ينجس المائع بمباشرته وايضا الاجماع على خلافها قال السيد المرتضى
في الانتصار ومما انفردت به الامامية ان كل طعام عالجه الكفار من اليهود والنصارى وغيرهم ممن ثبت
كفرهم بدليل قاطع فهو حرام لا يجوز اكله ولا الانتفاع به وخالفنا باقي الفقهاء في ذلك والمعتمد ما اختاره
ابن ادريس لنا انهم انجاس فينفعل ما باشروه برطوبة من الاطعمة وما رواه علي بن جعفر عن اخيه الكاظم عليه السلام
قال سألته عن مؤاكلة المجوسي في قصعة واحدة وارقد معه على فراش واحد واصافحه فقال لا احتج
بما رواه عيص بن القسم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن مؤاكلة اليهود والنصارى فقال
لا بأس اذا كان من طعامك وسألته عن مؤاكلة المجوسي فقال اذا توضأ فلا بأس والجواب الحمل على ما اذا كان
الطعام مما لا ينفعل بالملاقاة كالفواكه اليابسة والثمار وكذلك الجواب لما رواه سماعة قال سألت الصادق
عليه السلام عن طعام اهل الكتاب ما يحل منه قال الحبوب **مسألة** اكل الطين حرام الا اليسير من طين قبر
الحسين عليه السلام للاستشفاء به قال ابن ادريس ولا يجوز الاكثار منه ولا الافطار عليه يوم عيد الفطر على
ما ذهب اليه شيخنا في مصباحه لانه عاد عنه في نهايته فانه قال لا يجوز اكل شيء من الطين على اختلاف اجناسه
الا طين قبر الحسين عليه السلام فانه يجوز ان يؤكل منه اليسير للاستشفاء به وهو قول ابن ادريس لا بأس به لعموم النهي عن
اكل الطين مطلقا **مسألة** قال الشيخ في النهاية لا بأس ان يأكل من بيت من ذكره الله تعالى في قوله ليس عليكم
جناح ان تأكلوا الآية بغير اذنه ولا يجوز ان يحمل منه شيئا ولا افساده وقال ابن ادريس ولا بأس ان
يأكل الانسان من بيت من ذكره الله تعالى في قوله ليس عليكم جناح ان تأكلوا الآية بغير اذنه اذا دخل البيت باذنه سواء
كان المأكول مما يخشى عليه الفساد او لا يخشى ذلك عليه لانهم من الاكل وذهب بعض اصحابنا الى انه لا يأكل الا ما يخشى
عليه الفساد قال والاول هو الظاهر والمعتمد قول الشيخ لاطلاق الروايات لنا انه لا يجوز الاكل من غير اشتراط
اذن المالك نعم يكفي البناء على الظاهر من حسن ظنه به ولا يشترط الاذن نطقا واما التخصيص بما يخشى عليه
الفساد بالجواز كما نقل عن بعض اصحابنا فلا دليل عليه فالاولى العمل بالاطلاق في الاذن **مسألة**
قال الشيخ في ية لا بأس ان يستشفى بابوال الابل وقال السيد المرتضى مما ظن انفراد الامامية به القول
بتحليل شرب ابوال الابل وكل ما اكل لحمه من البهائم اما للتداوي او غيره واستدل بالاجماع وباصالة الاباحة
ما يؤكل او يشرب وقال ابن الجنيد ولا بأس بشرب ابوال ما اكل لحمه وما يؤكل لحمه من غير نقاح وقال ابن
ادريس لا بأس بشرب ابوال الابل وكل ما اكل لحمه من البهائم اما للتداوي او غيره وذكر الشيخ الا ابن ادريس دليلا
على تفسيرها لا يجوز الاستشفاء به ولا يجوز شربه لانا بلا خلاف بيننا ان ابوال ما يؤكل لحمه طاهرة غير
نجسة وهذا الكلام يعطي تجويز شرب ابوال كل مأكول اللحم للاستشفاء وغيره وقال ابن حمزة لا يجوز
شرب شيء من الابوال الا ابوال الابل فانه يجوز شربه للاستشفاء وهو المعتمد لنا انها

مستخبثة فلا يجوز تناولها كغيرها من الاشياء المستخبثة المحرمة وطهارتها لا تدل على جواز شربها
مسئلة قال الشيخ في ف اذا اضطر الى طعام الغير لم يجب على الغير اعطاؤه ولا اعطاؤه بزيادة القيمة
وتبعه ابن ادريس وقال في ط يجب على صاحب الطعام بذله لقوله عليه السلام من اعان على قتل امرئ مسلم ولو بشطر كلمة
جاء يوم القيمة مكتوب بين عينيه آيس من رحمة الله وقول ط اقوى عندي لما فيه من حفظ نفس الغير مع القدرة
عليه وانتفاء الضرر مسئلة قال في المبسوط اذا امتنع صاحب الطعام من بذله الا بزيادة من ثمن مثله فان
كان المضطر قادرا على قتاله قاتله فان قتل المضطر كان مظلوما وان قتل المالك كان هدرا وان لم يكن قادرا على
قتاله او قدر وترك حفظا للنفس او فتنة الدماء فانه يحتال على ان يبتاعه ويشتريه منه بعقد فاسد حتى لا يلزمه
الا ثمن مثله فان لم يقدر الا على العقد الصحيح فاشتراه باكثر من ثمن مثله قال قوم يلزمه الثمن لانه باختياره
بذله وقال آخرون لا يلزمه الزيادة على ثمن المثل لانه مضطر الى بذلها فكان كالمكره عليها وهو الاقوى عندنا
والمعتمد ان نقول ان تمكن المضطر من شرائه بثمن يقدر عليه وجب عليه الشراء سواء كان اكثر من ثمن المثل او لا لاندفاع
الضرورة ح بالقدرة على الثمن وان لم يتمكن كان له قتاله كما قال الشيخ رحمه الله مسئلة قال الشيخ
في النهاية اذا اضطر المحرم الى اكل الميتة والصيد اكل الصيد وفداه ولا ياكل الميتة فان لم يتمكن من الفداء جاز له
ان ياكل الميتة واطلق وقال في ط اذا وجد المضطر ميتة وصيدا حيا وهو محرم فعندنا ياكل الميتة لانه ان ذبح
الصيد كان حكمه حكم الميتة وان وجد صيدا مذبوحا اكل الصيد وفداه ولا ياكل الميتة وقال بعضهم ياكل الميتة بكل
حال وقال آخرون ياكل الصيد ويذبحه ويفديه وقال في ف اذا وجد المضطر ميتة وصيدا حيا و
هو محرم اختلفت احاديث اصحابنا فيها على وجهين احدهما ياكل الصيد ويفديه ولا ياكل الميتة والوجه
الآخر ياكل الميتة ثم قال دليلنا على ذلك ان الصيد اذا قتله لا يكون اكله من الطيبات وايضا اكثر
اصحابنا على ذلك واكثر رواياتهم واذا قلنا بالرواية الاخرى وهو الاصح عندي ان الصيد اذا ذبحه المحرم
كان حكمه حكم الميتة ويلزمه الفداء فان اكل الميتة اولى من ضم الفداء اليه والرواية الاخرى محمولة على ان الصيد
مذبوحا فان الاولى ان ياكله ويفديه ولا ياكل الميتة وابن ادريس اختار التفصيل الذي ذكره في ط ولا باس
وقد تقدم البحث في ذلك مسئلة قال الشيخ في ف اذا اضطر الى شرب الخمر للعطش او الجوع او التداوي
فالظاهر انه لا يستبيحها اصلا وقد روى انه يجوز عند الاضطرار الى الشرب ان يشرب فاما الاكل والتداوي
فلا وبهذا التفصيل قال اصحاب الشافعي وقال الثوري وابو حنيفة يحل للمضطر الى الطعام والشراب وتحل
التداوي به ثم استدل باجماع الفرقة واخبارهم وايضا طريقة الاحتياط تقتضي ذلك وايضا تحريم الخمر معلوم
ضرورة واباحتها في موضع يحتاج الى دليل وما قلناه مجمع عليه وليس على ما قالوه دليل وقال في ط ان
وجد المضطر بولا وخمرا شرب البول دون الخمر لان البول لا يسكر ولا حد في شربه فان لم يجد الا الخمر
فالمنصوص لاصحابنا انه لا يستبيحها على حال سواء كان مضطرا الى الاكل او الشرب او التداوي وقال

جماعة وقال بعضهم ان كانت الضرورة العطش حل له شربها ليدفع العطش عن نفسه وقال بعضهم يحل
للمضطر الى الطعام والشراب ويحل التداوي بها ويجوز على ما روى في بعض الاخبار تناولها عند الضرورة
التداوي به للعين دون الشرب وقال ابن البراج ومن خاف على نفسه من العطش جاز له ان يشرب
الخمر والمسكر مقدار ما يمسك رمقه واذا كان في الدواء شيء من المسكر لم يجز التداوي به الا ان يكون له
مندوحة عنه والاحوط تركه وقال ابن ادريس اذا اضطر الى شرب الخمر للعطش فله شربه فان اضطر اليه
للتداوي والجوع فلا يجوز له تناولها لعلة التداوي ولا لغيرها لما روى انه ما جعل شفاء في محرم
قال في باب الاشربة قال شيخنا في نهايته لا يجوز ان يتداوى بشيء من الادوية وفيها شيء من المسكر وله عنه
مندوحة فان اضطر الى ذلك جاز ان يتداوى به للعين ولا يجوز شربه الا عند خوف من العطش قال وقد
قلنا انه لا يجوز له التداوي للعين ولا لغيرها وانما هذا خبر واحد من شواذ الاخبار الاحاد اورده ايرادا
ورجع عنه في مسائل الخلاف حتى انه حرم شربها عند الضرورة من العطش وكذا في مبسوطه ثم قال والذي
يقوى في نفسي ما ذكره في نهايته ولا ادفع جوازه للمضطر الى الاكل ما يكون فيه الخمر خوفا من تلف نفسه لقوله تعالى
ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة وادلة العقول توجبه وهذا يدل على اضطرابه والمعتمد جواز شربه عند خوف التلف
من العطش والمرض اذا انحصر كما اختاره ابن البراج لنا ان اباحة الميتة والدم المسفوح ولحم الخنزير للمضطر
يستلزم اباحة كل ما حرم تناوله لان تحريمها اغلظ فاباحتها تستلزم اباحة الادون احتج الشيخ بما رواه عمر بن
اذينة في الحسن قال كتبت الى الصادق عليه السلام اسأله عن رجل بعث له الدواء من ريح البواسير فيشربه
بقدر سكرجة من نبيذ صلب ليس يريد به اللذة انما يريد به الدواء فقال لا ولا جرعة وقال ان الله عز وجل لم يجعل
في شيء مما حرم دواء ولا شفاء وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن دواء عجن بالخمر فقال لا
لا والله ما احب ان انظر اليه فكيف اتداوى به انه بمنزلة شحم الخنزير ولحم الخنزير يرون اناسا يتداوون به
وعن معاوية بن عمار قال سأل رجل الصادق عليه السلام عن دواء عجن بالخمر نكتحل منها فقال ابو عبد الله عليه السلام ما جعل الله في
حرام شفاء وعن الصادق عليه السلام من اكتحل بميل من مسكر كحله الله بميل من نار والجواب الحمل على حال الصحة
لا على حال الضرورة ومعنى انه لا يسوغ شربه في حال السلامة بحيث لو لم يشربه او يتداوى به حصل التلف لما في
ذلك من الغاية فلا واما الاكتحال فانه يجوز عند الضرورة لما رواه هرون بن حمزة الغنوي عن الصادق عليه
السلام في رجل اشتكى عينيه فنعت له كحل يعجن بالخمر فقال هو خبيث بمنزلة الميتة فان كان مضطرا فليكتحل به
مسئلة قال الشيخ في ف اذا مر الرجل بحائط غيره وبثمرته جاز له ان ياكل منها ولا ياخذ منها شيئا يحمله
لاجماع الفرقة وفي ط اذا مر الرجل بحائط غيره حل له الاكل من غير ضرورة ولا يجوز له الحمل وعند المخالف لا يجوز من
غير ضرورة وقال بعض اصحاب الحديث ينادي ثلاثا فان اجابوه والا دخل واكل ولم يتخذ خبنة وهذا
قريب مما قلناه وفي النهاية اذا مر الانسان بشيء من الفواكه جاز له ان ياكل منها مقدار كفايته من غير افساد

ولا يجوز له ان يحمل منها شيئا الا باذن صاحبه وقال الصدوق واذا مررت ببستان فلا بأس ان تأكل من ثمارها
ولا تحمل معك منها شيئا قال ابن الجنيد واذا اجتاز الرجل بالبستان والماشية فليناد ثلاثا صاحبها وبستانه
فان اجابه والا فليحبس وليأكل ويحلب ويشرب ولا يحمل ولا يتعدى ذلك الا لضرورة والاحوط وان لم يكن دفع قيمة
ما اكل الى صاحب الثمرة واللبن كان احوط ايضا وهذا اذا كانت الثمار على شجرها او على سوقها واللبن في ضروع الماشية
فان جناها وحلبها مالكها او اباحها لم يستحب لاحد تناول شي منها الا بعد اذن مالكها او يكون لها طليقة الى
لم يتناوله ذلك وقال ابن البراج واذا اجتاز الانسان بنخل او كرم جاز له ان يأكل منها من غير افساد لشي من ذلك و
لا يجوز له ان يحمل منها شيئا الا باذن صاحبها وقال ابن ادريس اذا مر الانسان بحائط غيره يعني بستانه وثمرته جاز
له ان يأكل منها سواء كان في حال ضرورة او حال اختيار ولا يأخذ منها شيئا يحمله معه ما لم ينهه صاحبها فان نهاه
والاكل منها حرم من الاكل والدخول فلا يجوز له الاكل والدخول واستدل الشيخ رحمه الله على الجواز بحديثين
احدهما رواه الحسين بن سعيد عن داود عن بعض اصحابنا عن محمد بن مروان عن الصادق عليه السلام قال قلت له امر
بالثمرة فآكل منها قال كل ولا تحمل قلت جعلت فداك ان التجار قد اشتروها ونقدوا اموالهم قال اشتروا ما ليس
والثاني رواه الحسين بن سعيد عن ابن ابي عمير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يمر بالنخل و
البستان والثمرة ايجوز له ان يأكل منها من غير اذن صاحبها من ضرورة او غير ضرورة قال لا بأس وهذه الرواية الثانية
وان كانت مرسلة الا ان مرسلها ابن ابي عمير يعمل على مراسيله لانه لم يسند الا عن ثقة واما المنع فقد رواه الحسين بن علي بن
يقطين في الصحيح قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن الرجل يمر بالثمرة من الزرع والنخل والكرم والشجر والمباطخ وغير ذلك
من الثمر ايحل له ان يتناول منه شيئا ويأكل بغير اذن صاحبه وكيف حاله ان نهاه صاحب الثمرة او امره القيم وليس له
وكم الحد الذي يسعه ان يتناول منه قال لا يحل له ان يأخذ منه شيئا قال الشيخ هذا يحتمل ارادة الكراهة بالنهي لان الاولى
والافضل تجنب ذلك وان لم يكن محظورا او يحمل على انه يحمل معه فان ذلك لا يجوز على حال الا باذن صاحبه او يأكل منه في
الحال الاولة وروى الشيخ في كتاب المكاسب عن مروك بن عبيد عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل
يمر على مراح الزرع يأخذ منه السنبلة قال لا قلت اي شي سنبلة قال لو كان كل من مر به اخذ سنبلة كان لا يبقى شي و
هذا الحديث ايضا مرسل او يحمل على الحمل ونحن في هذه المسألة من المتوقفين مسئلة قال الشيخ في النهاية يكره الاستسلاف
في العصير فانه لا يؤمن ان يطلبه صاحبه ويكون قد تغير الى حال الخمر بل ينبغي ان يبيعه يدا بيد وان كان لو فعل ذلك
لم يكن محظورا وقال ابن ادريس ما ذكره شيخنا فيه نظر لان السلف لا يكون الا في الذمة ولا يكون في العين واذا كان في
الذمة فمتى تغير ما عنده الى حال الخمر ولم يتغير فانه يلزمه تسليم ما في ذمته اليه من ذلك حتى يسلم كان فلا ادري
للكراهة وجها وانما هذا لفظ خبر اورده ايرادا وكلام الشيخ جيد لانه كان ان يريد بيع غير مشخص فتسليمه اليه في
وقت تغيره ولم يعلم المسلم بالحال او يحمل على الحقيقة وجاز ان يتعذر عليه عند الاجل لانقلابه او اكثره خمرا مسئلة
قال الشيخ في النهاية يكره ان يسقى شي من الدواب او شي من البهائم الخمر والمسكر وكذا قال ابن ادريس وقال ابن البراج

لا يجوز

لا يجوز ان يسقى شي من البهائم ولا اطعام شي من الخمر والمسكر والمعتمد قول الشيخ لنا الاصل عدم التحريم اذ لا تكليف
على الدواب والبهائم فلا تحريم فيها ولا يتعلق بها ولا بصاحبها احتج الشيخ بتحريم شربها وانما كان يكره وهذا لنا
رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن البهيمة البقرة او غيرها تسقى او تطعم ما لا يحل للمسلم اكله او شربه
ايكره ذلك قال نعم يكره ذلك مسئلة قال الشيخ في النهاية اواني الخمر ما كان من الخشب والقرع وما اشبههما
لم يجز استعمالها في شي من المايعات حسب ما قدمناه وان كان من صفر او زجاج او جرار خضر او خزف جاز استعمالها
اذا غسلت بالماء ثلاث مرات حسب ما قدمناه وينبغي ان يدلك في حال الغسل وقال الشيخ واواني الخمر ما كان
قرعا او خشبا منقورا روى اصحابنا انه لا يجوز استعمالها وانه لا يطهر وما كان مقيرا او مدهونا من
الجرار الخضر او خزفا فانه يطهر اذا غسل سبع مرات حسب ما قدمناه وعندي ان الاول محمول على ضرب
من التغليظ والكراهة دون الحظر وقال ابن ادريس الذي عول الشيخ هو الذي يقوى عندي والمعتمد عندنا
ايضا ذلك وقد سبق مسئلة قال الشيخ في النهاية واذا وقع شي من الخمر في الخل لم يجز استعماله الا
بعد ان يصير ذلك الخمر خلا وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب ترك العمل بهذه الرواية الشاذة
ولا يلتفت اليها لانها مخالفة للادلة مضادة للاجماع لان الخل بعد وقوع قليل الخمر في الخل صار الخل نجسا
بالاجماع ولا دلالة على طهارته بعد ذلك ولا اجماع لانه ليس له حال ينقلب اليها ولا يتعقب طهارته بعد ذلك
الخمر المنفرد واستحالته وانقلابه الى الخل لا وقع فيه قليل الخمر المختلط بالذي حصل الاجماع على نجاسته وهي رواية شاذة
موافقة لمذهب ابي حنيفة فان صحت حملت على التقية ويدل على ذلك قول السيد المرتضى في انتصاره مما انفردت به الامامية
اذا انقلب الخمر خلا بنفسها او بفعل آدمي اذا طرح فيها ما ينقلب به الى الخل حلت وخالف الشافعي ومالك
وابو حنيفة يوافق الامامية فيما حكيناه لان ابا حنيفة يقول فيمن طرح في خمر خلا فغلب عليها حتى لا يوجد طعم
الخمر انه يحل وعند الامامية ان ذلك لا يجوز حتى ينقلب الخمر الى الخل فكأنهم انفردوا من ابي حنيفة
بانهم اشترطوا الحالة على بعض الوجوه وان وافقوه على انقلاب الخمر الى الخل فلذلك ذكرت هذه المسألة في
الانفرادات ودليلنا بعد الاجماع ان التحريم انما يتناول ما هو خمر وما انقلب خلا فقد خرج من ان يكون خمرا وانه لا
خلاف في اباحة الخل واسم الخل يتناوله وانما هو صفة مخصوصة ولا فرق بين اسباب حصولها عليها ويقال لاصحاب
ابي حنيفة اي فرق بين غلبة الخل على الخمر في تحليلها وبين غلبة الماء عليها او غيره من المايعات والجامدات حتى
لا يوجد لها طعم ولا رائحة فان قالوا ان الخمر ينقلب الى الخل ولا ينقلب الى غيره من المايعات والجامدات
قلنا كلامنا فيها على الانقلاب والخمر اذا القيت في الخل الكثير فما انقلبت الى الخل بل عينها باقية وكذلك
مع الماء فما الفرق بين ذلك بين ما يجوز ان ينقلب اليه وبين ما لا ينقلب اليه اذا كانت عينها الموجودة ولم
ينقلب وهذا الكلام من السيد يدل على ما قلناه واعلم ان قول الشيخ ليس بعيدا من الصواب لان انقلاب
الخمر الى الخل يدل على تمامية استعداد انقلاب ذلك الخمر الى الخل او المزاج وهو استعداد الملقي في الخل لصيرورته

ولا اثم ولكن لا يعلم لامتزاجه بغيره فاذا انقلب الاصل المأخوذ منه علم انقلابه ايضا ونجاسة الخل تابعة للخمرية
وقد زالت فتزول النجاسة عنه كما في الخمر اذا انقلبت وقد نبه شيخنا ابو علي بن الجنيد فقال فاما اذا انعقد
اسنانا نجرا ثم صب عليه خل فان تحريم عليه شربه والاصطباغ به في الوقت فان عرض عليه وقت ينتقل في
مثله الدين من التحليل الى التحريم ومن التحريم الى التحليل وقول السيد المرتضى لا ينافي ما قال الشيخ لانه رحمه الله ذكر
قول ابي حنيفة من طهارة الخمر في حالة الالقاء وهذا لا ينافي طهارته بعد انقلابه بالكلية

في اللواحق مسئلة المشهور عند علمائنا ان ما يقتله غير الكلب من السباع لا يحل سواء كانت
معلمة اولا وسواء سمي مرسلها اولا وقال ابن ابي عقيل لا بأس بالاصطياد مما احل الله عز وجل فانه يصطاد بانواع
اشياء من سباع معلمة مثل الكلب وما اشبهه من الفهد والنمر وغير ذلك وطير مكلب كالبازي والصقر وما
اشبههما وسهم يرسله وحجر يرمى كالبندق وغيره من الحجارة فاما ما اصطاده الكلب وما اشكله من السباع
فانه يؤكل قتيلا صيده وادرك صاحبه ذكاته او اكل منه او لم ياكل منه اذا كان لم يرسله قد سمى عند ارساله
قال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية الان وان وافقها في ذلك قول قوم حكي عنهم ان القول بان الصيد
لا يحل الا بالكلاب المعلمة دون الجوارح كلها من الطيور وذوات الاربع كالصقر والبازي والشاهين وما
اشبههن من ذوات الاربع كالفهد والنمر وما جرى مجراهما ولا يحل عندهم اكل ما قتله غير كلب
المعلم وخالف الفقهاء في ذلك واجروا اكل ما علم من الجوارح من الطيور وذوات الاربع مجرى الكلاب في هذا
الحكم قال وقد ذكر ابو بكر احمد بن علي الرازي في كتابه المعروف باحكام القرآن عن نافع قال وجدت في كتاب علي علي
بن ابي طالب عليه السلام قال لا يصلح اكل ما قتلته البزاة وروى ابن جريج عن نافع قال قال ابو عبد الله عليه السلام
ما امسك من الطير البزاة وغيرها فما ادركت ذكاته فذكه فهو لك وان لم تدركه فلا تطعمه وروى سلمة بن علقمة
عن نافع ان عليا عليه السلام كره ما قتل الصقر وعن مجاهد انه كان يكره صيد الطير ويقول مكلبين انما هي
الكلاب خاصة وبعضهم حمل ذلك على الكلاب وغيرها ثم استدل السيد بعد اجماع الطائفة بقوله تعالى وما
علمتم من الجوارح مكلبين وهذا نص في الحكم لانه تعالى لو قال وما علمتم من الجوارح مكلبين لدخل فيه الكلاب
كل جارح من ذي ناب وظفر ولما اتى بلفظة مكلبين وهو يختص الكلاب لان المكلب هو صاحب الكلاب بلا خلاف
بين اهل اللغة علمنا انه لم يرد بالجوارح جميع ما يستحق هذا الاسم بل الكلاب خاصة كقول القائل ركب القوم
بهائمهم مسرعين او محرمين فانه يختص البقر او الخيل ولا يتناول ما يمنع انفراد مكلبين في صاحب الكلاب فجاز ان
يكون المراد به المضري للجارح المغري له فيدخل فيه الكلب وغيره لانا نقول لا نعرف عن احد من اهل اللغة ان المكلب
هو المغري والمضري بل يقولون المكلب هو صاحب الكلاب وقد نص عليه صاحب الجمهرة واطال السيد رحمه الله
الكلام في ذلك وقد روى الشيخ في الصحيح عن ابان بن عثمان عن حماد عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال في كتاب علي
انما علمتم من الجوارح مكلبين فهي الكلاب وفي الصحيح عن ابي بكر الحضرمي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن صيد

البزاة

البزاة والصقور والكلاب والفهد قال لا تأكل صيد شيء من هذه الا ما ذكيتم الا الكلب قلت فان قتله قال
كل فان الله يقول وما علمتم من الجوارح مكلبين فهي الكلاب فكلوا مما امسكن عليكم واذكروا اسم الله عليه و
الاخبار في ذلك كثيرة من ذلك يحتج ابن ابي عقيل بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال اذا اصبت معلما
او فهدا بعد ان تسمي فكل مما امسك عليك قتل او لم يقتل اكل او لم ياكل فان ادركت صيده وكان في يدك حيا
فذكه فان عجل عليك فمات قبل ان تذكيه فكل وفي الصحيح عن احمد بن محمد قال سألت ابا الحسن عليه السلام عما قتل الكلب
والفهد فقال قال ابو جعفر الكلب والفهد سواء فاذا هو اخذه فامسكه فمات وهو معه فكل فانه امسك
عليك فاذا امسكه واكل منه فلا تاكل فانه امسك على نفسه والجواب انه محمول على التقية او الضرورة قال الشيخ
وهو حسن مسئلة قول ابن ابي عقيل وابن بابويه انه يوكل صيده اكل منه او لم ياكل ليس بمشهور عند علمائنا فيه
لان عند علمائنا انه ان كان معتادا باكل الصيد لم يجز اكل ما يقتله وان كان نادرا جاز لما تقدم ولما رواه رفاعة
بن موسى عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الكلب يقتل فقال كل فقلت اكل منه فقال اذا اكل منه فلم يمسك عليك انما
امسك على نفسه وقول ابن ابي عقيل وابن بابويه محمول على ما اذا اكل نادرا اذ المانع الاعتياد فلا مسئلة
عد ابو الصلاح في المحرمات ما قطع من الحيوان قبل الذكاة وبعدها قبل ان يبرد حتى يجوز به الموت ويعلم بتيقنه و
الذي ذكره في المقطوع قبل الذكاة جيد اما المقطوع بعدها فهو في موضع المنع لنا انه انتفى الامر بالذكية و
قد وجدت النجعة فيه تم فاذا وجب حتى يبادر والجواب انه خرج عن حكم الانفاذ لم يكن ميتة مسئلة
قال الشيخ يكره اخذ الفراخ من اعشاشهن وقال الصدوق وابو الصلاح لا يجوز اخذ الفراخ من اوكارها في جبل او بئر
او اجمة حتى ينهض فان قصد التحريم صارت المسئلة خلافية لنا الاصل عدم التحريم مسئلة المشهور ان الصيد
اذا جرح ووقع في الماء لم يوكل لجواز استناد موته الى الماء لا الى الجرح وقال الصدوق في المقنع وان رميته و
اصابه سهمك ووقع في الماء فمات فكل اذا كان راسه خارجا من الماء وان كان راسه في الماء فلا تاكل و
لا باس بهذا التفصيل لانه في الحقيقة عائد الى ما فصله اصحابنا مسئلة قال الشيخ في صفة الذكاة لا تقع
بحريه الا بقطع اشياء اربعة الحلقوم وهو مجرى النفس والمري وهو تحت الحلقوم وهو مجرى الطعام والشراب
والودجين وهما عرقان محيطان بالحلقوم وقال ابن الجنيد الذي يستحب في الذكاة قطع الحلقوم وما اكتنفه
من الاوداج واتصال القطع الى العظم من غير ان يفريه ولو اتى على الحلقوم اجزاه لانه قد اتى من الذكاة بما لا
حياة للحيوان بعده والاخبار الصحاح دلت على قطع الحلقوم والاوداج روى زيد الشحام في الصحيح عن الصادق
عليه السلام قال سألته عن رجل لم يكن بحضرته سكين ايذبح بقصبة فقال اذبح بالحجر وبالعظم وبالقصبة والعود
اذا لم تصب الحديدة اذا قطع الحلقوم وخرج الدم فلا باس وفي الحسن عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الكاظم عليه السلام
قال سألته عن المروة والقصبة والعود ايذبح بها اذا لم يجدوا سكينا قال اذا فرى الاوداج فلا باس بذلك هذا
اتم ما وصل الينا في هذا الباب ولا دلالة فيه على قطع ما زاد على الحلقوم والاوداج

كتاب القضاء وتوابعه وفيه فصول الأول في الآداب

مسألة قال الشيخ قولان في هيئة جلوس القاضي ففي النهاية يجلس مستدبر القبلة ليكون وجوه الخصوم إذا وقفوا بين يديه مستقبل القبلة وهو اختيار المفيد وأبي الصلاح وسلار وابن حمزة وابن إدريس وقال في ط يكون متوجهاً إلى القبلة لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال خير المجالس ما استقبل به القبلة وتبعه ابن البراج قال وقد ذكر أنه يكون ظهره إليها ليكون وجوه الخصوم في الاستقبال إليها والأول أظهر وكلا القولين عندي جائز مسألة قال الشيخ في ط أن يخرج إلى المسجد الأعظم ويحكم فيه وبه قال أبو الصلاح وسلار وابن البراج في الكامل وابن إدريس ولم يذكر في المهذب استحباب ذلك بل قال فإن كان يجلس في المسجد صلى تحية المسجد ركعتين وقال في موضع منه آخر وينبغي للحاكم أن يجلس للحكم في مكان بارز للناس مثل صحراء أو رحبة أو مكان واسع لا من ضرر من مطر وغيره ويجلس حيث شاء أو في المسجد وقال الشيخ في ط وأما الحكم في المساجد فقد كرهه قوم وإذا قعد الحاكم في بيته للحكم فإن كان جالساً أو اتفقت حكومة جاز أن يقضي بينهما سواء كان المسجد صغيراً أو كبيراً لما روي أن النبي عليه السلام سمع رجلاً ينشد ضالة في المسجد فقال لا وجدتها إنما بنيت المساجد لذكر الله والصلاة وروي عنه عليه السلام أنه قال جنبوا المساجد صبيانكم ومجانينكم وخصوماتكم والحكومة جنس الخصومة وهذا موجود في أحاديثنا أيضاً خلاف وروي أن أمير المؤمنين عليه السلام كان يقضي في المسجد ودكة القضاء معروفة إلى يومنا هذا فالأقرب الجواز وفيه خلاف و هذا يشعر بعدم الاستحباب مسألة قال المفيد والشيخ في النهاية إذا أنكر المدعى عليه الدعوى سأل الحاكم المدعي ألك بينة فإن قال نعم هي حاضرة نظر في بينته وإن قال نعم غير أنها ليست حاضرة قال له أحضرها وكذا قال سلار وأبو الصلاح وابن البراج في ك قال يقول الحاكم ألك بينة فإن قال نعم قال أهي حاضرة أم غائبة فإن قال حاضرة أمره بإحضارها ونظر فيها وإن قال ليست حاضرة قال له أحضرها وفي المهذب وإذا أنكر فإن كان المدعي لا يعرف أنه موضع البينة كان للحاكم أن يقول له ألك بينة وإن كان عارفاً فالحاكم مخير بين أن يسكت أو يقول له ألك بينة فإذا قال ألك بينة فإن لم يكن له بينة عرفه أن له يمينه وإن كانت له بينة وكانت حاضرة لم يقل الحاكم أحضرها لأنه حق له فله أن يفعل ما يرى ولا يقول له أحضر بينتك بل يسأله فإذا قال نعم يقول له إن شئت أحضرتها ولا يقول له أحضرها لأنه أمر واختاره ابن إدريس وقال ابن الجنيد فإذا ادعى المدعي البينة لصحة دعواه لم يأمر القاضي الشهود بالحضور ولكن يقول للمدعي أحضر بينتك والوجه التفصيل وهو أن يقول له إن عرف الحاكم أن المدعي يعلم ذلك لم يأمره وإلا قال له ذلك لئلا يضيع حقه مسألة قال الشيخ في النهاية وإن قال المدعي لست أتمكن من إحضارها يعني البينة جعل له مدة من الزمان ليحضر فيه بينته ويكفل خصمه فإن أحضرها نظر فيها وإن لم يحضرها عند انقضاء الأجل أخرج خصمه عنده كذلك وشيخنا المفيد قال وإذا ادعت المدعي كان له تكفيل المدعى عليه إلى أن يحضر بينته أجلاً معلوماً والشيخ في ف قال إذا ادعى على غيره حقاً فأنكره المدعى عليه فقال المدعي لي بينة غير أنها غائبة لم يجب له ملازمة المدعى عليه ولا مطالبته بكفيل إلى

أن يحضر البينة وقال ابن الجنيد ولو سأل المدعي القاضي مطالبة المدعى عليه بكفيل قبل ثبوت حقه عليه لم يكن ذلك واجباً عليه ولا للقاضي تكليفه ذلك ولكن يقول له لا آمرك بتكليفه ولا آمره بالاحتباس لك وأبو الصلاح وافق الشيخ في النهاية ولابن البراج قولان ففي الكامل وافق الشيخ أيضاً وفي المهذب فإن كانت غائبة قال الحاكم ليس لك ملازمته ولا مطالبته بكفيل ولك يمينه أو تركه حتى تحضر البينة وذكر أن له مطالبته وملازمته حتى تحضر البينة وما ذكرناه أولاً هو الأظهر والأصح والثاني أحوط أيضاً للحق ولا بأس به وهذا يدل على تردده في ذلك وترجيح ما قاله في ف وهو اختيار ابن إدريس أيضاً وفي ط قال كما قال ابن البراج في ب لأنه لم يتعلق له حق ولا بأس به وقال ابن حمزة وإن ادعى غيبة بينته أخذ منه كفيلاً حتى يحضر البينة ما لم تزد المدة على ثلاثة أيام فإن زادت لم يلزمه الكفيل فإن أحضرها قبل انقضاء المدة فذاك وإن لم يحضرها برئت ذمة الكفيل واحتج الشيخ في ف بأصالة البراءة وبما روي أن رجلاً من كندة ورجلاً من حضرموت أتيا النبي صلى الله عليه وآله فقال الحضرمي هذا غلبني على أرض ورثتها من أبي وقال الكندي في يدي أزرعها لا حق له فيها فقال النبي عليه السلام للحضرمي ألك بينة فقال لا فقال النبي عليه السلام لك يمينه فقال إذن يحلف فقال ليس لك إلا ذلك ولم يذكر الملازمة والمطالبة والكفيل فقد ترك الخبر واحتج الشيخ على ما ذكر في النهاية بأن الكفالة تصح على كل من عليه حق مالي أو بدني وهذا الغريم يجب عليه الحضور في مجلس الحكم و الجواب المنع من صحة الكفالة على مثل هذا ولو سلمنا ولكن نمنع وجوب الحضور الآن مسألة قال الشيخ فإذا أقر الإنسان لإنسان بمال عند حاكم فسأل المقر له الحاكم أن يثبت إقراره عنده لم يجز له ذلك إلا أن يكون عارفاً بالمقر بعينه واسمه ونسبه أو يأتي المقر له ببينة عادلة على أن الذي أقر هو فلان بعينه واسمه ونسبه و ذلك أن الحيلة يتم فيها هذا السبيل فيحضر نفسان قد تواطئا على انتحال اسم إنسان غائب واسم أبيه والانتساب إلى آبائه ليقر أحدهما لصاحبه بمال ليس له أصل فإذا أثبت الحاكم ذلك على غير بصيرة كان مخطئاً مغرراً وتبعهما سلار وأبو الصلاح وابن البراج وقال الشيخ في ط إذا حضر خصمان عند القاضي فادعى أحدهما على الآخر مالاً فأقر له بذلك فسأل المقر له القاضي أن يكتب له بذلك محضراً والقاضي لا يعرفهما ذكر بعض أصحابنا أنه لا يجوز أن يكتب لأنه يجوز أن يكونا استعارا نسباً باطلاً وتواطئا على ذلك وبه قال ابن جرير الطبري وقال جميع الفقهاء إنه يكتب ويحليهما بحلاهما التامة ويضبط ذلك ولا يمنع ما قاله الفقهاء فإن الضبط بالحلية يمنع من استعارة النسب فإنه لا يكاد يتفق ذلك والذي قاله أصحابنا محمول على أنه لا يجوز أن يكتب و يقتصر على ذكر نسبهما فإنه قد يمكن استعارته ولم نجد ذلك نصاً مسنداً عن أصحابنا نرجع إليه وفي ط أيضاً إذا لم يعرفهما عول على الحلية فيذكر الطول والقصر ويضبط حلية الوجه من سمرة وشقرة وصفة الأنف والفم و الحاجبين والشعر سبطاً أو جعداً وقال ابن حمزة إذا لم يعرفهما الحاكم لم يكتب محضراً لأنه قد يستعير النسب وبه قال بعض أصحابنا والأول أقوى لأن المعول على الحلية ولا يمكن استعارتها وقال ابن إدريس الذي ذكره شيخنا

في مسائل الخلاف هو الذي اقوله ابن فاعمل عليه ويقوى في نفسي وهذا يقتضي ان المسالة يذكر في نهايته شيئا لانه يعمل
عليه ولا يرجع فيه الى خبر مسند فيعتمد عليه ويرجع اليه وايضا هذا مصير الى ان الانسان يعمل ويشهد بما يجده
خطه مكتوبا من غير ذكر الشهادة وقطع على من شهد عليه وهذا عندنا لا يجوز او رجوع الى العمل بالكتابة وجميع
جميع ذلك باطل عندنا فاذا اتاه بكتابه ولم يعلم بالمقر بعينه ويتحققه ويثبته فلا يجوز ان يقضي عليه فاسمن
العذر من هذا الوجه وكذلك اذا اخذ كتابا الذي فيه ثبت اقراره الى غيره من الحكام لا يعمل الحاكم الثاني
بما فيه بغير خلاف بيننا والمحققين لا شاحة هنا لان القصد تخصيص العزيم وتبيين من عينه واراد الاختباء
فان حصل ذلك بالحلية جاز والعوارض التي ذكرها ابن ادريس غير لازمة للشيخ لان الخط يحصل مذكرا او منبها
على القضية فاذا وقف الانسان على خطه فان ذكر القضية اقام الشهادة والا فلا مسئلة قال الشيخ
في النهاية وان كان حيا ساكت عن خصمه وهو صحيح قادر على الكلام وانما يفيد السكوت امر بحبسه حتى يقر او ينكر
الا ان يعفو الخصم عن حقه عليه وكذلك ان قرر شيئا كان يقول لا على شيء ولا يذكر ما هو الزم الحاكم بيانه فاقر فان
لم يفعل حبسه حتى يبين وكذا قال المفيد في المقنعة وبه قال ابو الصلاح واختاره ابن حمزة وسلار وقال الشيخ
في ط اذا سكت وقال لا اقر ولا انكر قال الحاكم ثلثا اما اجبت عن الدعوى والا جعلتك ناكلا ورددنا
اليمين على خصمك وقال قوم يحبسه حتى يجيبه باقرار او بانكار ولا يجعله ناكلا لا يقضي بالنكول او السكوت
وقوله لا اقر ولا انكر ليس بنكول والاول يقتضيه مذهبنا والثاني ايضا قوي وهذا يدل على تردد الشيخ
ابن البراج في المهذب قال فان سكت وقال لا اقر ولا انكر قال الحاكم ان اجبت عن الدعوى والا جعلتك
ناكلا ورددت اليمين على خصمك وذكر انه يحبسه حتى يجيب اما باقرار او انكار ولا يجعله ناكلا والاول ما ذكرناه
اولا هو الظاهر من مذهبنا ولا بأس بالعمل بالثاني وقال ابن الجنيد ولو سكت المدعى عليه عند سؤاله ولم يكن الحاكم
يعرفه بالنطق امهله قليلا ثم اعاد السؤال عما ادعى عليه فان امسك فقال المدعي انه مرة بسكوته احلف على
ذلك وامر منادي فنادى ان المدعى عليه بصوت عال بامر يجود ويجري عليه ثم وصف ما يقضى عليه وانه انكر وشفى
ان خرج بينة خصمه فان اقام على ذلك امهله قليلا ثم فعل مثل ذلك فان اقام على امره سال الحاكم المدعي عن
بينته ان كانت وسمعها واستحلفه على ان شهوده شهدوا بحق فان حلف حكم له وجعل الحكم على حجته
ان ادعاها او من يجود له دعواها وقال ابن ادريس الصحيح من مذهبنا واقوال اصحابنا وما يقتضيه المذهب في المسئلتين
معا ان يجعل الحاكم ناكلا ويرد اليمين على خصمه ومعنى بالمسئلتين لو سكت عنادا او اقر بشيء ولم يبينه والمعتمد
ما قاله الشيخ في النهاية لنا ان الواجب عليه الجواب وهو كما يحتمل الاقرار يحتمل الانكار فيجب الحبس الى ان يخبره
ليس بواجب عليه ولان الاصل براءة الذمة ورد اليمين في هذا الموضع وجعله ناكلا يحتاج الى دليل ولا دليل
في الشرع عليه احتج بان السكوت عنادا كالنكول في الجواب بالمنع **الفصل الثاني** في تعارض
البينات **مسئلة** قال الشيخ في النهاية من شهد عنده شاهدان عدلان ان حقا ما لزيد ويدعيا اخرا

شهدا ان ذلك الحق لعمرو وان كانت يد احدهما عليه حكم لمن يشهد فان كانا خارجين منه فينبغي للحاكم ان يحكم لاعدلهما شهودا فان تساويا
في العدالة حكم لاكثرهم شهودا مع يمينه بالله تعالى ان الحق له فان تساويا في العدد اقرع بينهم فمن خرج اسمه حلف وكان
كان الحكم له فان امتنع من خرج اسمه في القرعة من اليمين حلف الآخر وكان الحكم له فان امتنعا جميعا من اليمين كان الحق
بينهما نصفين ومتى كان مع واحد منهما يد متصرفة واعطي اليد الخارجة وان شهدت البينة لليد المتصرفة بسبب
الملك من بيع او هبة او معاوضة كانت اولى من اليد الخارجة وهو قوله في الخلاف والاستبصار وقال فيهما ايضا انهما
لو شهدتا بالسبب لما كانت البينة بينة الداخل وقال في ق اذا ادعيا ملكا مطلقا ويد احدهما عليه كانت بينة
اولى وكذلك اذا اضافاه الى سبب فان ادعى صاحب اليد الملك مطلقا والخارج اضافه الى سبب كانت بينة
الخارج اولى وبه قال الشافعي ثم نقل عن ابي حنيفة واصحابه ان كانت الدعوى مطلقا او مما يتكرر سببه لم تسمع
بينة المدعى عليه وهو صاحب اليد وان كان مما لا يتكرر سببه سمعنا بينة الداخل قال وهو الذي يقتضيه
مذهبنا وقد ذكرناه في النهاية وط والكتابين في الاخبار وقال احمد بن حنبل لا اسمع بينة صاحب اليد بحال
في حكاية عنه وقد روى ذلك اصحابنا قال وتحقيق الخلاف مع ابي حنيفة هل تسمع بينة الداخل ام لا فعنده
وعند الشافعي تسمع وعنده لا تسمع ثم قال اذا شهدت البينة للخارج قضينا له اجماعا الا خلاف بيننا وبين
الشافعي وقد حكيناه وان كانت في الملك المطلق فانا لا نقبلها والشافعي يقبل وله في احدهما قولان القديم مثل
ما قلناه وقال في الجديد مسموعة واذا تنازعا عينا لا يد لاحدهما عليه واقام احدهما شاهدين والآخر
اربعة شهود فالظاهر من مذهب اصحابنا انه يرجح بكثرة الشهود ويحلف ويحكم له بالحق وهكذا لو تساويا
في العدد وتفاضلا في العدالة يرجح بالعدالة وهو اذا كان احدهما اقوى عدالة وقال في موضع اخر اذا تعارض
البينات على وجه لا ترجيح لاحدهما على الاخرى اقرع بينهما فمن خرج اسمه حلف واعطي الحق هذا هو المعول
عليه عند اصحابنا وقد روي انه يقسم بينهما نصفين واستدل على قوله باجماع الفرقة على استعمال القرعة في كل امر
مجهول مشتبه وهذا الحق فيه وقال في ط مذهبنا الذي تدل عليه اخبارنا ما ذكرناه في النهاية وهو انه اذا شهدا بالملك
المطلق ويد احدهما عليه حكم لليد وكذلك ان شهدتا بالملك المقيد لكل واحد منهما او يد احدهما عليه حكم لمن هو في يده
وقد روي انه يحكم لليد الخارجة وان كان يدهما عليها فهو بينهما نصفين وان كانت يد خارجتين اقرع بينهما
فمن خرج اسمه حكم له مع يمينه ان كانت الشهادة بالملك مطلقا وان كانت مقيدا قسم بينهما نصفين وان كان
لاحدهما بالملك المطلق والآخر بالملك المقيد حكم الذي شهد بالمقيد واذا ثبت ان بينة الداخل تسمع في الجملة فالكلام
فيه كيف تسمع اما بينة الخارج واذا شهدت بالملك المطلق سمعت وان شهدت بالملك مضافا الى
سببه اولى ان تقبل واما بينة الداخل فان كانت بالملك مضافا الى سببه قبلناها وان كانت بالملك المطلق فقد
قيل لا تسمعها وقال الآخرون مسموعة والاول مذهبنا لانه يجوز ان يكون شهدت بالملك لاجل اليد واليد
ذا ثبت بينة المدعي وقال المفيد واذا تنازع نفسان في شيء واقام كل واحد منهما بينة على دعواه بشاهدين

فلو كانت البينة تشهد بالحق له والآخر وتشهد للآخر بالملك ايضا انتزع الحق من اليد
المتصرفة ٣ ٣

سلكام

لا يرجح بعضهم على بعض في العدالة حكم لاكثرهما شهودا وان كان الشيء في يد احدهما فاستوى شهودهما في العدالة
حكم للخارج اليد منه ونزعت يد المتشبث به منه وان كان لاحدهما شهود اكثر عددا من شهود صاحبه مع تساويهم
في العدالة حكم لاكثرهما شهودا مع يمينه على صحة دعواه وقال الشيخ علي بن بابويه اذا ادعى رجل على رجل عقارا او حيوانا
او غيره واقام بذلك شاهدين واقام الذي في يده شاهدين فان الحكم فيه ان يخرج الشيء من يدي مالكه الى المدعي لان
البينة عليه وان لم يكن الملك في يد احد وادعى فيه الخصمان جميعا فكل من اقام عليه شاهدين فهو احق به وان اقام كل واحد منهما
شاهدين فان احق المدعيين من عدل شاهداه فان استوى الشهود في العدالة فاكثرهما شهودا يحلف بالله ويدفع
المال اليه وقال الصدوق وابنه في المقنع مثل ذلك ثم قال في آخر كلامه كذا ذكره ابي رحمه الله في رسالته الي
وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه عقيب رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام انه ذكر ان عليا عليه السلام اتاه قوم
يختصمون في بغل فقامت البينة لهؤلاء انهم انتجوه على مذودهم لم يبيعوا ولم يهبوا وقامت البينة لهؤلاء
انهم انتجوه على مذودهم لم يبيعوا ولم يهبوا فقضى لاكثرهم بينة واستحلفهم قال ابو بصير سألت ابا عبد الله عليه
السلام عن الرجل ياتي القوم فيدعي دارا في ايديهم ويقيم البينة ويقيم الذي في يده الدار البينة انه ورثها عن ابيه
ولا يدري كيف كان امرها فقال اكثرهم بينة يستحلف ويدفع اليه قال الصدوق لو قال الذي في يده الدار انها لي وهي
ملكي واقام على ذلك بينة واقام المدعي على دعواه بينة كان الحق ان يحكم بها للمدعي لان الله عز وجل انما اوجب البينة
على المدعي ولم يوجبها على المدعى عليه ولكن هذا المدعى عليه ذكر انه ورثها عن ابيه ولا يدري كيف امرها فلهذا
اوجب الحكم باستحلاف اكثرهم بينة ودفع الدار اليه ولو ان رجلا ادعى على رجل عقارا او حيوانا او غيره
واقام شاهدين واقام الذي في يده شاهدين واستوى الشهود في العدالة لكان الحكم ان يخرج الشيء من يد
مالكه الى المدعي لان البينة عليه فان لم يكن الشيء في يد احد وادعى فيه الخصمان جميعا فمن اقام البينة فهو احق
به فان اقام كل واحد منهما البينة فان احق المدعيين من عدل شاهداه فان استوى الشهود في العدالة
فاكثرهم شهودا يحلف بالله ويدفع اليه الشيء هكذا ذكر ابي رضي الله عنه في رسالته الي وقال ابن ابي عقيل
ولو ان رجلين تداعيا شيئا واقام كل واحد منهما شاهدين عدلين انه له دون الآخر اقرع الحاكم بينهما فايهما
خرج اسمه حلفه بالله لقد شهد شهوده بالحق ثم اعطاه دعواه وتواترت الاخبار عنهم عليهم السلام
انهم قالوا اختصم رجلان الى رسول الله صلى الله عليه وآله في بعير فجاء كل واحد منهما بشهود عدول على عدة
واحدة فاسهم رسول الله بينهما فاعطاه للذي خرج اسمه وقال اللهم انت تقضي بينهما وزعمت بعض العامة
ان المدعيين اذا اقام كل واحد منهما شاهدي عدل على شيء واحد انه له دون غيره حكم بينهما نصفين فقال
لهم اكتاب الله حكم بذلك ام سنة رسول الله صلى الله عليه وآله ام اجماع فان ادعوا الكتاب فالكتاب ناطق بالرد عليهم
وان ادعوا السنة فالسنة في القرعة مشهورة بالرد عليهم وان ادعوا الاجماع كفى الخصم من نفسه [illegible]
اقام كل واحد منهما شاهدي عدل في دار انها له فشهود كل واحد منهما يكذبون شهود الآخر والعلم محيط

محيط بان احد الشهود كاذبة والاخرى صادقة فاذا حكمنا بالدار بينهما نصفين فقد كذبنا شهودهما جميعا
لان كل واحد منهما يشهد شهوده بالدار كلها دون الآخر فان كانت احدى الشهود كاذبة والاخرى صادقة
فيجب ان يسقط احدهما لانه لا سبيل الى الحكم فيما شهدوا الا بالغاء احدهما ولم يوجد الى الغاء احدهما سبيلا
الا بالقرعة وقال ابن الجنيد ولو ادعى رجلان عينا موجودة وكانت في يد احدهما واقام كل واحد منهما
البينة على ما ادعاه منهما ولم يكن في شهادة احدى البينتين ما يدل على وجوب الحكم بها دون صاحبتها كانتا
متساويتين متدافعتين واعداد البينتين متساوية توجه عليهما جميعا ان يحلفا على صدق
ما شهدت به لهما بينتاهما ووجوب العين للحالف دون خصمه فان حلفا جميعا او ابيا او حلف الذي في
يده دون الآخر كان حكمها للذي هي في يده بها فان حلف الذي ليست في يده وابى الذي هي في يده ان يحلف
حكم بها للحالف ولو اختلف اعداد الشهود وكان الذي هي في يده اكثر شهودا كان اولى باليمين ان بذلها
فان حلف حكم له بها ولو كان الاكثر شهودا الذي ليست في يده حلف وابى الذي هي في يده ان يحلف اخرجت
من يد من كانت في يده وسلمت الى الحالف مع شهوده الاكثر من شهود من كانت في يده ولو كانت في
ايديهما جميعا او لم تكن في يد واحد منهما وتساوى عدد البينتين تشاحا على اليمين اقرع بينهما سهاما على عدد الشهود
كل واحد منهما فايهما خرج اسمه كانت اليمين عليه فاذا حلف دفعت العين التي قد ادعيت اليه وكذلك روي
عن امير المؤمنين عليه السلام فعله ولو كان الشيء في ايديهما وكل واحد يدعي جميعه وليس لواحد منهما بينة وابيا ان يحلفا
كان في ايديهما على سهمه ولو شهدت احدى البينتين بما توجب تقدم ملك من شهدت له على ما توجب وقت
ملك من شهدت له البينة الاخرى كان يحكم بالموجبة بتقدم ملكه الا ان تشهد البينة الاخرى
بانتقال الملك من يد الاول ملكا الى الثاني فيكون يحكم بما يثبت انتقال الملك وقال سلار واذا تعادلت
البينتان فان كانت احديهما ارجح حكم بها والا قسم الشيء بين من قامت لهما البينتان فان كان المدعى في يد احد
المدعيين سقط ما دون البينة يحكم لمن يده خارجة منهما دون المتشبث وقال ابن البراج فان شهد شهود
غيرهما بان ذلك الحق لغير شهود ولا نظر في ذلك فان كانت ايديهما خارجتين من ذلك الشيء كان للحاكم ان يحكم
لاعدلهما شهودا فان تساووا في العدالة حكم لاكثرهما في العدد مع يمينه بالله تعالى بان الحق له فان امتنع من اليمين
خرج اسمه في القرعة استحلف الآخر فاذا حلف كان الحكم له فان امتنعا من اليمين قسم الحق نصفين فان كان مع واحد
منهما يد متصرفة فان شهدت البينة بان الحق ملك له فقط وتشهد للآخر بالملك ايضا انتزع الحق من
اليد المتصرفة وسلم الى الذي يده خارجة فان شهدت البينة لليد المتصرفة بسبب الملك من بيع او
هبة او بيع او ما اشبه ذلك كانت اولى من اليد الخارجة وقال ابو الصلاح فان كان للمدعى عليه بينة ولا تكون حجتها
عليه حكم لاعدلهما شهودا فان تساووا في العدالة حكم لاكثرهم شهودا مع يمينه فان تساووا في العدد والعدالة
اقرع بينهما فايهما خرج اسمه حكم له بالملك وان كان لاحدهما يد وبينة تشهد باليد وللآخر بينة تشهد

بالملك حكم للخارج على ذي اليد بالملك وان كانت البينتان تشهدان بالملك حكم لذي اليد وقال ابن حمزة اذا تنازعا
شيئا فاقاما بينة فان كانت في ايديهما وتساوت البينتان كانت بينهما نصفين وان اختلفا بان يكون احديهما مطلقة
والاخرى مقيدة فالحكم للمقيدة او احديهما شاهدة والاخرى غير شاهدة فالحكم للشاهدة او يكون احديهما اكثر مع
التساوي عدالة فالحكم للاكثر عددا وان كانت في يد احدهما فان كان مما يتكرر ملكه كالاواني المصوغة من الذهب والفضة
وشبههما وكان لكل منهما بينة على سواء قضي لصاحب اليد وان كانت مما لا يتكرر فلا يخلو ان يكون لكل واحد منهما
بينة مطلقة فحكم به لليد الخارجة او مقيدة بالتاريخ فحكم للسابق او احديهما مقيدة بالتاريخ والاخرى مطلقة
فالحكم للمقيدة او كانتا مقيدتين بالاضافة الى البياع او هبة او معاوضة من واحد فحكم لصاحب اليد او من اثنين
فان كان الحكم من وقت الانتقال لم انتقل منه الى صاحب اليد حكم له فان كان لم انتقل منه الى اليد الخارجة كان له الملك م
وان كانت في يد ثالث لا يدعيها واقام كل منهما بينة على سواء تعارضتا وان انتقل اليهما من واحد وكانت
بصدق من انتقل منه واقام كل منهما بينة مورخة على سواء اقرع بينهما ولا تاثير لاقرار البائع في ذلك وكذا
ان كانت كل منهما غير مورخة او كانت احديهما مورخة والاخرى مطلقة وان قبضها واحد ولا تاريخ للبينة
واتفق التاريخان حكم لصاحب اليد وان تفاوت التاريخ فالحكم للسابق وان لم يكن في يد واحد فان كان لكل واحد
منهما بينة على سواء حكم فيه بالقرعة فمن خرجت قرعته حلف فحكم له وان امتنع من اليمين وحلف الاخر حكم له
وان امتنعا كانت بينهما نصفين وان كانت البينة على الاختلاف فالحكم للشاهدة فان تساويا واحداهما احكم للاكثر
عددا اذا حلف صاحبها وقال الاسكافي ولو اذا شهد عدلان ان حقا ما لزيد واخران لعمرو فان كانت ايديهما
خارجتين حكم لاعدلهما شهودا فان تساويا فللاكثر مع يمينه بالله ثم ان الحق له فان تساويا في العدالة
والعدد اقرع بينهما فمن خرج سهمه حلف فان امتنع حلف الاخر فان امتنعا فهو بينهما نصفان وحتى كان مع
واحد منهما يد متصرفة قال شيخنا في [illegible] فان كانت البينة تشهد بان الحق ملك له فقط وتشهد الاخرى ايضا
بالملك انتزع الحق من اليد المتصرفة واعطي اليد الخارجة وان شهدت البينة لليد المتصرفة بسبب الملك من
بيع او هبة او معاوضة كانت اولى من اليد الخارجة قال والذي يقوى في نفسي واعمل عليه وافتي به ان اليد
الخارجة في المسئلتين معا يسلم الشيء اليها وهي احق من اليد المتصرفة والبينة بينها كيف ما دارت
القضية وهذا الذي تقتضيه اصول مذهب اصحابنا بغير خلاف بين المحققين ولقوله عليه السلام على
المدعي البينة وعلى الجاحد اليمين وهذا مذهب شيخنا في كتاب البيوع من مسائل الخلاف وقد قلنا انه قال اذا
تنازعا شيئا وهو في يد احدهما واقام كل منهما بينة بما يدعيه من الملكية انتزعت العين من يد الداخل واعطيت
الخارج وكانت بينة الخارج اولى وهي المسموعة سواء شهدت بينة الداخل بالملك بالاطلاق او باضافة
او تقدمه او حديثه فان بينة الخارج اولى على الصحيح من المذهب واقوال اصحابنا وان كانت اليد خارجة منهما
واقاما بينة رجح اصحابنا بكثرة الشهود فان تساووا رجح بالتفاضل في العدالة فان استويا فالحكم عند المحصلين

من اصحابنا القرعة بينهما فمن خرجت اعطي وحلف للاخرى يستحقه فان لم يكن ترجيح وهي في يد ثالث واقاما
احدهما بينة بتقدم الملك والاخر بحدوثه وكل منهما يدعي انه ملكه الان وبينة كل واحد منهما تشهد بانه
ملكه الان عمل باحدى البينتين تشهد بالملكية الان وبتقدم الملك والاخرى تشهد بالملكية الان
وبحدوث الملك سمعت بينة القديم لانه لا يحدث الملك الا بملك الاخر قد به فهو معها بالملكية عنه ولاخلاف
انا لا نحكم بانه ملكه عنه لانه لو كان زال عنه لوجب ان يكون له الرجوع عليه بالدرك واذا لم يحكم بانه عنه بقي الملك على
صاحبه حتى يعلم زواله عنه وكذلك يكون بينة صاحب السبب اولى في هذه المسئلة اذا كانت العين في يد ثالث
عند بعض اصحابنا والاولى عندي استعمال القرعة ههنا ولا يجعل لصاحب السبب ترجيح لان الترجيح
عندنا انما ورد بالاكثرة الشهود فان تساووا فالاعدل وتقدم الملك ولا ترجيح بغير ذلك عند اصحابنا
والقياس والاستحسان والاجتهاد باطل عندنا فلم يبق الا القرعة ولو قلنا ترجيح بالسبب اذا كان في يد
ثالث لكان قويا وانفى لان فيه جمعا بين الاحاديث وعليه الاجماع لان المحصلين من الاصحاب يحكمون به ويعملون به
ولان السبب اقوى من تقديم الملك وقد رجحنا بتقديم الملك ثم قال بعد ذلك والذي اعتمده واعتقده واعمل
عليه بعد هذه التفاصيل جميعها ان لا ترجيح الا بالعدد وبالتفاضل في عدالة البينتين في يد [illegible] دون [illegible]
وتقديم الاملاك لان القياس عندنا باطل وانما فصلنا ما فصلناه على وضع شيخنا في مسائل الخلاف وهي فروع
المخالفين ومذاهبهم فحكاها واختارها دون ان يكون مذهبنا او بعض شيوخنا ولا وردت به اخبارنا
ولم يذهب اليه احد من اصحابنا سوى شيخنا ابي جعفر في كتاب الفروع ومبسوطه ومسائل خلافه فهو عادته في
هذين الكتابين وضع اقوال المخالفين واختيار بعضها والمعتمد ان نقول ان كانت هناك يد متصرفة واخرى
خارجة وشهدت بينة المتشبث بالسبب واطلقت الاخرى فان البينة بينة الداخل مع يمينه لانا انما
رواه الجمهور عن جابر ان رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وآله في دابة او بعير فاقام كل واحد منهما
البينة انها انتجها فقضى رسول الله صلى الله عليه وآله للذي هي في يده ومن طريق الخاصة ما رواه غياث بن ابراهيم
عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام اختصم اليه رجلان في دابة وكلاهما اقام البينة انها انتجها فقضى
بها للذي هي في يده وقال لو لم تكن في يده جعلتها بينهما نصفين وعن اسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام
ان رجلين اختصما الى امير المؤمنين عليه السلام فحلف احدهما وابى الاخر ان يحلف فقضى بها للحالف فقيل له لو لم تكن
في يد واحد منهما فاقاما البينة قال احلفهما فايهما حلف ونكل الاخر جعلتها للحالف فان حلفا جميعا جعلتها
بينهما نصفين قيل له فان كانت في يد واحد منهما واقاما جميعا البينة قال اقضي بها للحالف الذي
هي في يده ولان جانب الداخل اقوى ولهذا قدمت بينته على يمين المدعي فتكون بينته اقوى ولانه ايد اذا
[illegible] الاخرى ولانهما تعارضتا وسلم اليه مع السبب وان كانتا مطلقتين او مقيدتين بالسبب
فالبينة بينة الخارج لما رواه محمد بن حفص عن منصور عن الصادق عليه السلام قال قلت له رجل في يده شاة

جاء رجل بناقة فادعاها واقام البينة العدول انها ولدت عنده ولم يبع ولم يهب وجاء آخر بالبينة بمثلهم
عدول انها ولدت عنده لم يبع ولم يهب قال قال ابو عبد الله الصادق عليه السلام حقها للمدعي ولا اقبل من الذي
في يده بينة لان الله عز وجل انما امر ان تطلب البينة من المدعي فان كانت له بينة والا فيمين الذي هو في يده
هكذا امر الله عز وجل وان كانت يدهما عليها قسم بينهما نصفين لان كل واحد خارج في النصف داخل في الآخر عليهما م
فتسمع بينته فيما هو خارج عنه وان كانت يدهما خارجتين حكم بترجيح احدى البينتين في العدالة او العدد
للترجيح فان تساويا فيهما فالقرعة والاحلاف لمن خرج اسمه فان امتنع احلف الآخر وحكم له فان امتنعا
قسم بينهما بالسوية ولو كانت احدى البينتين اقدم تاريخا او شهدت بقديم الملك واستويا في كل
الشهادة فهي اولى من المتاخرة ولو تساويا في التاريخ او كانتا مطلقتين او احديهما مطلقة والاخرى
مقيدة تعارضتا واحتج الشيخ على قوله في الخلاف بما تقدم من الاخبار وبانهما تداعيا عينا فلا ترجيح و
بقي اليد مختصة باحدهما فيترجح بها وهو حسن لكن حديث منصور يدل على خلافه ولولاه لصرت
الى قول الشيخ في الخلاف **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا قال العبد ان قتلت فانت حر فهلك
السيد واختلف الوارث والعبد واقام الوارث البينة انه مات حتف انفه واقام العبد البينة انه مات
بالقتل قال قوم يتعارضان ويسقطان ويسترق العبد وقال قوم بينة العبد اولى لانه ربما قتل ثم ذلك
موت حتف انفه لان كل مقتول ميت وليس كل ميت مقتولا فكان الزائد اولى ويعتق العبد وعندنا تستعمل فيه
القرعة فمن خرج اسمه حكم ببينته وقال في الخلاف هذا يسقط عنا لانا لا نعتق بشرط ولا يصح العتق بالشرط عندنا
ومتى قلنا ان التدبير وصية وليس هو عتقا بصفة قلنا تستعمل القرعة وقال ابن ادريس الاظهر الذي تقتضيه
اصول مذهبنا ان يعتق العبد لان هذا ليس بامر مشكل لان بينة العبد شهدت بامر زائد قد يخفى على بينة
الوارث واقول الشيخ رحمه الله انما حكم بالقرعة في الموضع الذي يحصل الاشتباه فيه وهو ان شهدت بينة
بالقتل بامر لا يخفى عن بينة الموت وتشهد بينة الموت بامر لا يمكن ان يجامع بينة القتل فحينئذ يتحقق
التعارض فاما ان نحينا قطعا كما ذهب اليه قوم من الجمهور وليس بجيد واما ان يحكم بالقرعة وعليه العمل لانه
مشكل لعدم الترجيح لاحديهما والذي قاله ابن ادريس ان بينة القتل شهدت بامر قد يخفى على بينة الموت
ليس محل النزاع لانه حينئذ يحكم ببينة القتل وقول ابن ادريس ليس برد على باعتبار ما قاله من حيث ان العبد خارج
مدع فالحكم لبينته **مسألة** قال الشيخ في ط لو قال العبد ان مت في رمضان فانت حر وقال لعبد
آخر ان مت في شوال فانت حر فمات السيد واختلف العبدان فاقام كل منهما البينة على ما ادعاه حكم بالقرعة
وقال ابن ادريس الصحيح انه يقبل بينة رمضان لان معها زيادة وهي انه يخفى على بينة شوال موته في رمضان
ولا يخفى على بينة رمضان موته في شوال فكانت بينة رمضان اولى وليس هذا الاجود للاشكال فيما يشهد
بما قاله الشيخ لان بينة شوال انما تشهد بموته فيه لو عرفت حياته في رمضان وهو لا يجامع شهادة موته

في **الفصل الثالث** في لواحق القضاء **مسألة** قال الشيخ في النهاية وان نكل عن اليمين
وابى الخروج الى خصمه مما ادعاه عليه وهو يعطي القضاء بالنكول من غير احلاف المدعي وهو قول شيخنا
المفيد رحمه الله وسلار وابي الصلاح وبه قال في الخلاف من علمائنا ابنا بابويه وقال ابن الجنيد يرد
اليمين على المدعي ويحلف ويقضى له وهو اختيار ابن حمزة وابن ادريس ونقله ابن ادريس عن الشيخ في ط و
ف وقال انه قد رجع عن قوله في النهاية ولابن البراج قولان في الكامل كقوله في النهاية وفي ب كالمبسوط و
ف والمعتمد انه لا يحكم بالنكول الا بيمين المدعي لنا ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه رد اليمين على طالب الحق
ومن طريق الخاصة ما رواه عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام في الرجل يدعى عليه الحق ولا بينة للمدعي
قال يستحلف او يرد اليمين على صاحب الحق فان لم يفعل فلا حق له وفي الحسن عن هشام عن الصادق عليه السلام
قال يرد اليمين على المدعي وهو عام ولان المدعي مع رد اليمين عليه يجب عليه الحلف فان نكل بطل حقه ولا
يتعين ان يبطل حقه على تقدير جواز النكول وجب على الحاكم التماس اليمين منه لانه لا يثبت المسقط للحق
ولان الاصل براءة الذمة وعدم شغلها بالمال وانما يثبت المزيل للحكم الاصلي والنكول لعله ان استعظاما الى
تعظيم حال اليمين فلا يثبت بمجرده ما ينافي الحكم الاصلي المعلوم ولانهم يظنون المعارضة فكيف يكون
معمولا بها ولانه احوط وقد احتج في ف باجماع الفرقة على رد اليمين وبقوله تعالى ذلك ادنى ان ياتوا بالشهادة
على وجهها او يخافوا ان ترد ايمان بعد ايمانهم فاثبت سبحانه ردّ اليمين بعد يمين اي بعد وجوب يمين و
بقوله عليه السلام المطلوب اولى باليمين من الطالب ولفظة اولى من وزن افعل وحقيقتها الاشتراك في ايجاب ح
الحقيقة ويفضل احدهما على الآخر فاشتركا في اليمين لكن المطلوب اولى ولان الاصل براءة الذمة ولان الحكم
بالنكول يحتاج الى دليل احتج بما رواه الحلبي وجميل وهشام في الحسن عن الصادق عليه السلام قال قال رسول
الله صلى الله عليه وآله البينة على من ادعى واليمين على من ادعي عليه فجعل جنس اليمين في جنبة المدعى عليه كما جعل
جنس البينة في جنبة المدعي وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الاخرس كيف
يحلف اذا ادعي عليه دين ولم يكن للمدعي بينة فقال ان امير المؤمنين عليه السلام اتي باخرس وادعي عليه دين
فانكر ولم يكن للمدعي بينة فقال امير المؤمنين عليه السلام الحمد لله الذي لم يخرجني من الدنيا حتى بينت للامة
جميع ما تحتاج اليه ثم قال ائتوني بمصحف فاتي به فقال للاخرس ما هذا فرفع راسه الى السماء واشار انه
كتاب الله عز وجل ثم قال ائتوني بوليه فاتي باخ له فاقعده الى جنبه ثم قال يا قنبر عليّ بدواة وصحيفة فاتاه
بهما ثم قال لاخي الاخرس قل لاخيك هذا بينك وبينه انه علي فتقدم اليه بذلك ثم كتب امير المؤمنين عليه السلام والله
الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الطالب الغالب الضار النافع المهلك المدرك الذي
يعلم السر والعلانية ان فلان بن فلان المدعي ليس له قبل فلان بن فلان اعني الاخرس حق ولا طلبة بوجه من الوجوه
ولا بسبب من الاسباب ثم غسله وامر الاخرس ان يشربه فامتنع فالزمه الدين والجواب عن الاول انه لا حجة فيه

لا يحكم الا ببيّنة ومن الثاني باحتمال الريبة التي يعقب خلاف المقتضي جمعا بين الادلة لخصوصنا والجمهور نقلوا
ما اخترناه مذهبا لعلي عليه السلام **مسئلة** قال الشيخ في ... للحاكم ان يحكم بعلمه في جميع الاحكام من الاموال
والحدود والقصاص وغير ذلك سواء كان من حقوق الله تعالى او حقوق الادميين الحكم فيه سواء ولا فرق بين ان
يعلم ذلك بعد التولية في موضع ولايته او قبل التولية او بعدها قبل عزله وفي غير موضع ولايته الباب واحد
قال في المبسوط اذا ادّعى ... وعلم الحاكم بصدق ما يدعيه المدعي مثل ان علم ان له عليه دينا علمه الحاكم او قصاصا ونحو ذلك
فهل له ان يقضي بعلمه ام لا قال قوم لا يقضي بعلمه وقال الآخرون له ان يحكم بعلمه وفيه خلاف ولا خلاف انه يقضي
بعلمه في الجرح والتعديل ... لو علم الجرح وشهد وابتدئ بالتعديل ... الشهادة ويعمل بعلمه ولانه لو لم يقض
بعلمه افضى الى ايقاف الاحكام او فسق الحاكم لانه اذا طلق الرجل زوجته بحضرته ثلاثا ثم جحد الطلاق كان القول
قوله مع يمينه فان حكم بغير علمه وهو خلاف الزوج وتسليمها اليه فسق وان لم يحكم اوقف الحكم وهكذا اذا اعتق الرجل
عبده بحضرته ثم جحد واذا غصب من رجل مالا ثم جحد يفضي الى ما قلناه والذي يقتضيه مذهبنا ورواياتنا
ان للامام ان يحكم بعلمه واما من عداه من الحكام فالاظهر انه له ان يحكم بعلمه وقد روي في بعضها انه ليس له ان يحكم بعلمه
لما فيه من التهمة وقال ابو الصلاح لا يحكم بعلمه وقال ابن حمزة يجوز للحاكم المأمون الحكم بعلمه في حقوق الناس وللامام
في جميع الحقوق وقال السيد المرتضى مما ظن انفراد الامامية به ... ان الامام والحاكم
من قبله ان يحكموا بعلمهم في جميع الحقوق والحدود من غير استثناء وسواء علم الحاكم ما علمه وهو حاكم او علمه قبل ذلك
ثم نقل تفصيل مذاهب الجمهور ثم اعترض فقال كيف يستجيزون ادعاء الاجماع من الامامية في هذه المسألة وابو علي
ابن الجنيد يصرح بالخلاف فيها ويذهب الى انه لا يجوز للحاكم ان يحكم بعلمه في شيء من الحقوق ولا الحدود والجواب انه لا
خلاف بين الامامية في هذه المسألة وقد تقدم اجماعهم ابن الجنيد وتأخر عنه وانما عول ابن الجنيد فيها على ضرب
من الرأي والاجتهاد وخطأوه ظاهر وكيف يخفى اطباق الامامية على وجوب الحكم بالعلم وهم ينكرون توقف ابي بكر
عن الحكم لفاطمة عليها السلام بفدك لما ادعت انه نحلها اباها ويقولون اذا كان عالما بعصمتها وطهارتها وانها لا تدعي
الا الحق فلا وجه لمطالبتها باقامة البينة لان البينة لا وجه لها مع القطع بالصدق وكيف يخفى على ابن الجنيد هذا
الذي لا يخفى على احد وليس تعويلنا في ... الشيعة الامامية كلها انما هو موجود في كتبها مشهود في رواياتها ان النبي عليه
السلام ادعى عليه اعرابي سبعين درهما ثمن ناقة باعها منه فقال عليه السلام قد اوفيتك فقال الاعرابي اجعل بيني وبينك
رجلا يحكم بيننا فاقبل رجل من قريش فقال النبي صلى الله عليه وآله احكم بيننا فقال للاعرابي ما تدعي على رسول الله فقال سبعين
درهما ثمن ناقة بعتها منه فقال ما تقول يا رسول الله قال قد اوفيته فقال للاعرابي ما تقول فقال لم يوفني فقال لرسول
الله هل لك بينة انك قد اوفيته فقال لا فقال للاعرابي ... احلف انك لم تستوف حقك وتأخذه فقال نعم فقال رسول الله
صلى الله عليه وآله لاحاكمن الى رجل يحكم بيننا بحكم الله تعالى فاتى رسول الله صلى الله عليه وآله الى علي بن ابي طالب ومعه
الاعرابي فقال علي عليه السلام ما لك يا رسول الله قال يا ابا الحسن احكم بيني وبين هذا الاعرابي فقال علي عليه السلام

يا اعرابي ما تدعي على رسول الله فقال سبعون درهما ثمن ناقة بعتها منه فقال ما تقول يا رسول الله
قال قد اوفيته ثمنها فقال يا اعرابي اصدق رسول الله صلى الله عليه وآله فيما قال قال لا ما اوفاني
فاخرج علي عليه السلام سيفه فضرب عنقه فقال رسول الله صلى الله عليه وآله لم فعلت ذلك يا علي
فقال يا رسول الله نحن نصدقك على امر الله ونهيه وامر الجنة والنار والثواب والعقاب ووحي
الله تعالى ولا نصدقك في ثمن ناقة هذا الاعرابي فاني قتلته لانه كذبك لما قلت له اصدق رسول الله فيما قال
قال لا ما اوفاني شيئا فقال رسول الله صلى الله عليه وآله اصبت يا علي فلا تعد الى مثلها ثم التفت الى
القرشي وكان قد تبعه فقال هذا حكم الله لا ما حكمت به وقد روت العامة ايضا عن ابن جريج عن الضحاك
عن ابن عباس قال خرج رسول الله صلى الله عليه وآله من بيت عائشة فاستقبله اعرابي ومعه ناقة فقال يا محمد اشتر
هذه الناقة فقال النبي صلى الله عليه وآله نعم بكم تبيعها يا اعرابي فقال بمائتي درهم فقال النبي ص بل ناقتك خير من هذا
فقال فما زال النبي صلى الله عليه وآله يزيد حتى اشترى الناقة باربعمائة درهم قال فلما دفع النبي صلى الله عليه وآله الدراهم
الى الاعرابي ضرب الاعرابي يده الى زمام الناقة وقال الناقة ناقتي والدراهم دراهمي فان كان لمحمد شيء فليقم
البينة قال فاقبل رجل فقال النبي عليه السلام اترضى بالشيخ المقبل فقال نعم يا محمد فقال النبي صلى الله عليه وآله الناقة
ناقتي والدراهم دراهم الاعرابي قال الاعرابي بل الدراهم دراهمي والناقة ناقتي فان كان لمحمد شيء فليقم البينة فقال
الرجل القضية فيها واضحة يا رسول الله وذلك ان الاعرابي طلب البينة فقال النبي عليه السلام اجلس فجلس ثم اقبل
رجل آخر فقال النبي صلى الله عليه وآله اترضى يا اعرابي بالشيخ المقبل قال نعم فلما دنا قال النبي صلى الله عليه وآله اقض
فيما بيني وبين هذا الاعرابي قال تكلم يا رسول الله قال النبي صلى الله عليه وآله الناقة ناقتي والدراهم دراهم الاعرابي
فقال الاعرابي بل الناقة ناقتي والدراهم دراهمي فقال الرجل القضية فيها واضحة يا رسول الله لان الاعرابي
طلب البينة فقال النبي عليه السلام اجلس حتى ياتي الله بمن يقضي بيني وبين الاعرابي بالحق قال فاقبل علي عليه السلام فقال
النبي صلى الله عليه وآله اترضى بالشاب المقبل قال نعم فلما دنا قال يا ابا الحسن اقض فيما بيني وبين الاعرابي فقال تكلم يا رسول
الله فقال النبي عليه السلام الناقة ناقتي والدراهم دراهم الاعرابي فقال الاعرابي بل الناقة ناقتي والدراهم دراهمي
ان كان لمحمد شيء فليقم البينة فقال علي عليه السلام خل بين الناقة وبين رسول الله فقال الاعرابي ما كنت بالذي
افعل او يقيم البينة فدخل علي عليه السلام منزله فاشتمل على قائم سيفه ثم اتى فقال خل بين الناقة وبين رسول الله
قال ما كنت بالذي افعل او يقيم البينة قال فضربه علي ضربة فاجتمع اهل الحجاز على انه رمى براسه فقال بعض اهل العراق
بل قطع منه عضوا فقال النبي عليه السلام ما حملك يا علي على هذا فقال يا رسول الله نصدقك على الوحي من السماء
ولا نصدقك على اربعمائة درهم قال السيد المرتضى وقال ابو جعفر محمد بن علي بن الحسين بن بابويه القمي وقد روى
هذا الخبر في كتابه المعروف بكتاب من لا يحضره الفقيه بعقب هذا الخبر هذا ليس بخلاف لانهما قضيتان وكانت هذه القضية
التي قد ذكرناها قبلها وقد روت الشيعة ايضا ... شريح ... في درع طلحة بن عبيد الله

لما قال عليه السلام هذه درع طلحة اخذت غلولا يوم البصرة وطالبه شريح بالبينة على ذلك واحضر عليه السلام الحسن
ابنه عليه السلام وقنبر مولاه فرد عليه السلام شريح انطات ثلاث مرات ورووا ايضا حديث خزيمة بن ثابت ذي
الشهادتين لما شهد للنبي عليه السلام على الاعرابي وقال له النبي عليه السلام كيف شهدت بذلك وعلمته قال من حيث علمت
انك رسول الله فمن روى هذه الاخبار مستحسنا لها معتمدا عليها كيف يجوز ان يشك في انه كان يذهب الى ان الحاكم
يحكم بعلمه لولا قلة تامل ابن الجنيد ثم قال السيد والذي يدل على صحة ما ذهبنا اليه الاجماع المتردد وقوله
تعالى الزانية والزاني فاجلدوا وقوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما فمن علمه الامام سارقا او زانيا
قبل القضاء او بعده فقد وجب عليه ان يعطيه ما اوجبته الاية من اقامة الحد واذا ثبت في الحدود ثبت في الاموال
لعدم القائل بالفرق والحق ما ذهب اليه السيد المرتضى والشيخ في ق لما تقدم لان العلم اقوى من الظن واذا
جاز الحكم مع الظن جاز مع العلم على طريق الاولى احتج ابن الجنيد بان في الحكم بعلمه تزكية نفسه ولانه اذا حكم بعلمه فقد
عرض نفسه للتهمة وسوء الظن به والجواب التزكية حاصلة للحاكم بتولية الحكم له وليس في التهاتر لاجل الحكم
فيما عليه والتهمة حاصلة في الحكم بالبينة والاقرار مع عدم الالتفات اليها قال السيد المرتضى ووجدت لابن
الجنيد كلاما في هذه المسئلة غير محصل لانه لم يكن من هذا ولا اليه ورواية يفرق بين علم النبي صلى الله عليه وآله بالشيء
وبين علم خلفائه وحكامه وهذا غلط منه لان علم العالمين بالمعلومات لا يختلف فعلم كل واحد منا بعينه كعلم
كل عالم به كما ان الامام او النبي اذا شاهد رجلا يزني او يسرق فهما عالمان بذلك علما صحيحا وكذلك من علم
مثلنا علماء من خلفائهما وما ذكره ووجدته يستدل على بطلان الحكم بالعلم بان يقول وجدت الله تعالى قد اوجب للمؤمنين
فيما بينهم حقوقا ابطلها فيما بينهم وبين الكفار والمرتدين كالمواريث والمناكحة واكل الذبائح ووجدنا الله تعالى
قد اطلع رسول الله صلى الله عليه وآله على من كان يبطن الكفر ويظهر الاسلام وكان يعلمه ولم يبين عليه السلام احوالهم لجميع
المؤمنين فيمتنعوا من مناكحتهم واكل ذبائحهم وهذا غير معتمد لانا اولا لا نسلم ان الله تعالى قد اطلع نبيه عليه السلام
على بعض المنافقين وكل من كان يظهر الايمان ويبطن الكفر فهذا لا بد له على وقوع التعريف وانما دل على القدرة
عليه ومعنى قوله تعالى ولتعرفنهم في لحن القول اي ليستبين ظنك ووهمك من غير قطع ولا يقين ثم لو سلمنا على
غاية مقترحة انه عليه السلام قد اطلع على البواطن لم يلزم ما ذكره لانه غير ممتنع ان يكون تحريم المناكحة والموارثة
واكل الذبائح انما يختص بمن اظهر كفره وردته دون من ابطنها وان تكون المصلحة التي بها يتعلق التحريم
والتحليل اقتضت ما ذكرناه فلا يجب على هذا على النبي عليه السلام ان يبين احوال من ابطن الردة والكفر لاجل هذه
الاحكام التي ذكرناها لانها لا تتعلق بالبطن وانما تتعلق بالظهر وليس كذلك الزنا وشرب الخمر والسرقة لان
الحد في هذه الامور تتعلق بالمظهر والمبطن على سواء وانما يستحق بالفعلية التي يشترك فيها المعلن والمسر

ويبطن الكفر من امته قال السيد فان استدل على ذلك بقوله تعالى ولو نشاء لاريناكهم فلعرفتهم بسيماهم ولتعرفنهم في

مسئلة اذا اختلف الزوجان في متاع البيت قال الشيخ ثلاثة اقوال الاول قال في ط ان كان مع احدهما
بينة قضي له بها لان بينته اولى من يد الاخر وان لم يكن مع احدهما بينة فيد كل واحد منهما على نصفه فيحلف

كل واحد منهما لصاحبه ويكون بينهما نصفين وسواء كانت يدهما من حيث المشاهدة او من حيث
الحكم وسواء كان مما يصلح للرجال دون النساء كالعمائم والطيالسة والدروع والسلاح او يصلح للنساء دون
الرجال كالحلي والمقانع وقميص النساء او يصلح لكل واحد منهما كالفرش والاواني وسواء كانت الدار لهما او لاحدهما
او لغيرهما وسواء كانت الزوجية باقية بينهما او بعد زوال الزوجية وسواء كان التنازع بينهما او بين ورثتهما
او بين احدهما وورثة الاخر وقد روى اصحابنا ان ما يصلح للرجال للرجل وما يصلح للنساء فللمرأة وما
يصلح لهما يجعل بينهما وفي بعض الروايات ان الكل للمرأة وعلى الرجل البينة لان من المعلوم ان الجهاز ينقل من بيت
المرأة الى بيت الرجل والاول احوط الثاني قال في ق اذا اختلف الزوجان في متاع البيت فقال كل
واحد منهما كله لي ولم يكن مع احدهما بينة نظر فيه فما يصلح للرجال القول قوله مع يمينه وما يصلح للنساء
القول قولها مع يمينها وما يصلح لهما يكون بينهما وقد روي ان القول في جميع ذلك قول المرأة مع يمينها
والاول احوط الثالث قال في الاستبصار ان القول قول المرأة وقال ابن البراج في الكامل اذا طلق الرجل
زوجته وفي بيتهما متاع من متاع الرجال ومتاع النساء ولم يكن لاحدهما بينة على شيء منه كان بينهما نصفين فان طلقها او مات او ماتت
ان متاع البيت لها ولورثتها ولا حكم للرجال فيه والمرأة بما للنساء وقال ابن حمزة اذا اختلف الزوجان
او من يرثهما في متاع البيت لم يخل اما كان في يديهما معا او في يد احدهما فان كان في يديهما وكان لكل
منهما بينة تحالفا وقسم بينهما وان لم يكن لواحد منهما بينة ويصلح لاحدهما كان له وان يصلح لهما معا كان
بينهما وان كان لاحدهما بينة حكم له وان كان في يد احدهما كانت البينة على اليد الخارجة واليمين على المتشبثة
وقال ابن ادريس الذي يقوى عندي ما ذهب اليه في مسائل الخلاف فلانه عليه الاجماع وبعده الاول لان ما
يصلح للنساء الظاهر انه لهن وكذلك ما يصلح للرجال فاما ما يصلح للجميع فيدهما معا عليه فيقسم بينهما لانه ليس
احدهما اولى به من الاخر ولا يرجح احدهما على الاخر ولا يقرع بينهما لانه ليس بخارج من يديهما وانما لو كانت
في يد ثالث واقام كل واحد منهما البينة وتساوت البينات في جميع الوجوه كان الحكم فيه القرعة لانه ليس معهما
في يديهما والمعتمد ان نقول ان كان هناك قضاء عرفي رجع اليه وحكم به بعد اليمين والا كان الحكم فيه كما في غيره من الدعاوي
لان العادة الشرع في باب الدعاوي بعد الاعتبار والنظر راجعة الى ما ذكرناه وهذا لحكم بقول المنكر مع اليمين
بناء على الاصل وبان المتشبث اولى من الخارج لقضاء العادة بملكية ما في يد الانسان غالبا فحكم بايجاب البينة على
من يدعي خلاف الظاهر والرجوع الى من يدعي الظاهر فاما مع انتفاء العرف فلتساوي المتداعيين مع عدم الترجيح لاحدهما
فقسم بينهما واحتج الشيخ رحمه الله على قوله في الاستبصار بما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق
عليه السلام قال سألني كيف قضى ابن ابي ليلى قال قلت قد قضى في مسألة واحدة باربعة وجوه في التي يتوفى عنها زوجها
فيجيء اهله واهلها في متاع البيت فقضى فيه بقول ابراهيم النخعي ما كان من متاع الرجل فللرجل وما كان من متاع المرأة فللمرأة
الضيف لا يكون للمرأة والرجل وما يكون للرجال والمرأة قسمه بينهما نصفين ثم ترك هذا القول فقال المرأة بمنزلة

في بيت الرجل او ان رجلا اضاف رجلا فادعى متاع بيته كلفه البينة وكذا المراة تكلف البينة والا فالمتاع
للرجل ورجع الى قول آخر فقال ان القضاء ان المتاع للمراة الا ان يقيم الرجل البينة على ما احدث فيه ثم ترك
هذا القول ورجع الى قول ابراهيم الاول فقال ابو عبد الله عليه السلام القضاء الاخير وان كان قد رجع عنه المتاع
متاع المراة الا ان يقيم الرجل البينة قد علم من بين لابتيها يعني بين جبلي منى ان المراة تزف الى بيت زوجها
بمتاع ونحن يومئذ بمنى وعن عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلام سألني هل يقضي ابن ابي ليلى بقضاء
ثم يرجع عنه فقلت له بلغني انه قضى في متاع الرجل والمراة اذا مات احدهما فادعى ورثة الحي وورثة الميت او طلقها
الرجل فادعى الرجل وادعته المراة اربع قضيات قال وما هن قلت اما اولهن فقضى فيه بقضاء ابراهيم النخعي
ان متاع المراة الذي لا يكون للرجل للمراة ومتاع الرجل الذي لا يكون للمراة للرجل وما يكون للرجال والنساء
بينهما نصفين ثم بلغني انه قال انهما مدعيان جميعا والذي بايديهما جميعا مما ترك بينهما نصفين ثم قال الرجل
صاحب البيت والمراة الداخلة عليه وهي مدعية فالمتاع كله للرجل الا متاع النساء الذي لا يكون للرجال فهو
للمراة ثم قضى بعد ذلك بقضاء لولا اني شهدته لم اروه عنه ماتت امراة منا ولها زوج وتركت متاعا
فرفعته اليه فقال اكتبوا لي المتاع فلما قرأه قال هذا يكون للمراة وللرجل وقد جعلته للمراة الا الميزان
فانه من متاع الرجل فهو لك قال فقال لي على اي شيء هو اليوم قلت رجع الى ان جعل البيت للرجل ثم سألته عن ذلك
فقلت ما تقول فيه انت قال القول الذي اخبرتني انك شهدته وان كان قد رجع عنه قلت يكون المتاع للمراة
فقال لو سألت من بينهما يعني الجبلين ونحن يومئذ بمكة لاخبروك ان الجهاز والمتاع يهدى علانية
من بيت المراة الى بيت الرجل فيعطى الذي جاءت به وهو المدعي فان زعم انه احدث منه شيئا فليأت
البينة واحتج على ما قاله في المبسوط بما رواه رفاعة النخاس في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا طلق الرجل المراة
وفي بيتها متاع فلها ما يكون للنساء وما يكون للرجال والنساء قسم بينهما واذا طلق المراة فادعت ان المتاع
لها وادعى الرجل ان المتاع له كان له ما للرجال ولها ما للنساء ثم قال في التهذيب هذا الخبر يحتمل امرين
احدهما التقية لانه ما افتى به عليه السلام في الاخبار السابقة لا يوافق عليه احد من العامة وما هذا حكمه لا يجب
ان يعمل عليه ويحتمل ان يكون ذلك على جهة الوساطة والصلح دون مر الحكم واعلم ان ما رواه الشيخ رحمه الله من الاخبار فيه اوجه
يعطي ما فصلناه نحن ولا وجه لتعليله عليه السلام بان العادة قاضية بان المراة تأتي بالجهاز من بيتها
فحكم لها به وان العادة قاضية ايضا بان ما يصلح للرجال خاصة فانه يكون من متاعه دون متاع
المراة وكذا ما يصلح للمراة خاصة يكون من متاعها دون متاعه وان اتفاق الرجال والمشترك يكون
للمراة قضاء لحق العادة الشائعة ولو فرض خلاف هذه العادة في وقت من الاوقات وموضع من
الاصقاع حكم بها مسألة نقل ابن ادريس عن اصحابنا وهو مذهب الشيخ في النهاية ان المدبر عبد
للمالك المدبر وعليه دين مدبره في صحته ومات فلا سبيل للديان عليه فان كان دبره في مرضه بيع العبد

في ذلك الدين فان اعطى الديان ثمن العبد استسعى في قضاء دين مواليه وهو حر اذا وفاه والوجه تقديم
الدين فان لم يكن التدبير عن نذر في صحته وسلامته مسألة المشهور عند علمائنا انه اذا حضر
خصمان عند الحاكم وتداعيا معا كل منهما على صاحبه تقدم دعوى من كان على يمين صاحبه قاله الشيخ
في النهاية والمفيد في المقنعة والشيخ علي بن بابويه في رسالته الى ابنه قال السيد المرتضى لشهرة هذا القول عنده منه
قال ومما انفردت به الامامية القول بان الخصمين اذا ابتدءا الدعوى بين يدي الحاكم وتشاحا
في الابتداء بها وجب على الحاكم ان يسمع من الذي على يمين خصمه ثم ينظر في دعوى الآخر قال الشيخ في الخلاف
اذا حضر اثنان عند الحاكم معا في حالة واحدة وادعيا معا في حالة واحدة كل منهما على صاحبه من غير
سبق روى اصحابنا انه يقدم من هو على يمين صاحبه واختلف الناس في ذلك على ما حكاه ابن الجنيد
فقال منهم من قال يقرع بينهما وهو الذي يختاره اصحاب الشافعي وقالوا الاشبه بمذهب الشافعي
منهم من قال يقدم الحاكم من شاء ومنهم من قال يصير فيهما حتى يصطلحا ومنهم من قال يستحلف كل منهما
لصاحبه ودليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ولو قلنا بالقرعة على ما ذهب اليه اصحاب الشافعي كان قويا لاجماعهم
في كل امر مجهول وهذا يدل على تردده في ذلك وقال في المبسوط الذي رواه اصحابنا انه يسمع من يكون على يمين
صاحبه وقال قوم يقرع بينهما ومنهم من قال يقدم الحاكم من شاء ومن قال يصير فيهما حتى يصطلحا او
منهم من كان يستحلف كل واحد منهما لصاحبه وبعدما رويناه القرعة اولى وهذا يعطي ترجيح ما
رواه اصحابنا قال السيد المرتضى دليلنا على صحة ما ذهبنا اليه اطباق الطائفة عليه ولان من خالف ما
ذكرناه انما اعتمد على الراي والاجتهاد دون النص والتوقيف ومثل ذلك لا يرجع فيه الا الى التوقيف اولى
واجرى قال ووجدت لابن الجنيد لما رواه ابن محبوب عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام ان رسول
الله صلى الله عليه وآله قضى ان يقدم صاحب اليمين في المجلس بالكلام قال ابن الجنيد يحتمل ان يكون اراد بذلك
المدعي لان صاحب اليمين هو من اليمين مردودة اليه قال ابن الجنيد لان ابن محبوب قد روى ذلك في حديث
رواه عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال اذا تقدمت مع خصم الى وال او قاض فكن عن يمينه
يعني يمين الخصم قال السيد وهذا غلط من ابن الجنيد لان الولاة والقضاة انما تخاطب بشكل الاحد ولا
خلاف بين القوم انه انما اراد يمين الخصم دون اليمين التي هي القسم فاذا فرضنا المسئلة في نفسين
تبادرا الكلام بين يدي القاضي وتشاحا وادعى كل واحد منهما ان يدعي على صاحبه فهما جميعا مدعيان
كانهما جميعا مدعى عليهما فبطل المزية والتفرقة التي توهمها ابن الجنيد والمعتمد الاول لانه اشهر فيكون
القول به ارجح مسألة اختلف الشيخان فقال المفيد رحمه الله اذا التمس المدعي يمين المنكر فحلف له
وافترقا فجاء بعد ذلك ببينة تشهد له بحقه الذي حلف له عليه خصمه الزم الحاكم الخروج منه اليه
الا ان يكون المدعي قد اشترط للمدعى عليه ان يمحو اسمه من الكتاب عليه او رضي بيمينه في اسقاط دعواه فان اشترط

له ذلك لم تسمع بينته من بعد وان لم يشترط له ذلك سمعت على ما ذكرناه وقال الشيخ في الخلاف اذا
حلف المدعى عليه ثم اقام المدعي البينة بالحق لم يحكم له بها وبه قال في المبسوط وهو قول ابن الجنيد ونقله عن
الباقر عليه السلام والصادق عليهما السلام وللشيخ قول في المبسوط آخر ان كان اقام البينة على حقه غيره وتولى ذلك
الغير الاشهاد عليه ولم يعلم هو او تولى هو اقامة البينة ونسي فانه يعترف في نفسه يقبل بينته اما لو علم
بينته فلا يقبل لحاله وبه قال ابو الصلاح وابن ادريس وقال ابن البراج في تكملة ما ذهب اليه المفيد وبه قال
ابن حمزة ايضا والمعتمد ما قاله الشيخ في النهاية لنا ما رواه في الصحيح عن عبد الله بن ابي يعفور عن
الصادق عليه السلام قال اذا رضي صاحب الحق بيمين المنكر لحقه واستحلفه فحلف ان لا حق له قبله ذهبت اليمين
بحق المدعي فلا دعوى له قلت وان كانت له بينة عادلة قال نعم وان اقام بعد ما استحلفه بالله خمسين
قسامة ما كان له حق فان اليمين قد ابطلت كل ما ادعاه قبله مما استحلفه عليه قال رسول الله صلى الله عليه
وآله من حلف لكم فصدقوه ومن سألكم بالله فاعطوه ذهبت اليمين بدعوى المدعي ولا دعوى له وروى في
خ عن ابراهيم بن عبد الحميد عن خضر النخعي عن الصادق عليه السلام في الرجل يكون له على الرجل المال فيجحده فقال ان استحلفه
فليس له ان يأخذ منه شيئا وان تركه ولم يستحلفه فهو على حقه ولان اليمين حجة المدعى عليه كما ان البينة حجة
المدعي فكما لا تسمع يمين المدعى عليه بعد الحجة للمدعي كذا لا تسمع حجة المدعي بعد حجة المدعى عليه و
استدل الشيخ عليه ايضا في الخلاف باجماع الفرقة واخبارهم وبقوله عليه السلام من حلف فليصدق ومن حلف
له فليرض ومن لم يرض فليس من الله في شيء وروى الشيخ ايضا عن عبد الله بن وضاح قال كانت بيني وبين
رجل من اليهود معاملة فخانني بالف درهم فقدمته الى الوالي فاحلفته وقد علمت انه حلف يمينا
فاجرة فوقع له بعد ذلك بايام دراهم كثيرة فاردت ان اقبض الالف درهم التي كانت لي عنده واحلف
عليها فكتبت الى ابي الحسن عليه السلام فاخبرته اني قد احلفته فحلف وقد وقع له عندي مال فان امرتني
ان آخذ منه الالف درهم التي حلف عليها فعلت فكتب لا تأخذ منه شيئا ان كان ظلمك فلا تظلمه ولولا
انك رضيت بيمينه فحلفته لامرتك ان تأخذ من تحت يدك ولكنك رضيت بيمينه فقد مضت
اليمين بما فيها فلم آخذ منه شيئا وانتهيت الى كتاب ابي الحسن عليه السلام وهو متروك كالعام في
المقال احتج المفيد بان كل حالة يجب عليه الحق باقراره يجب عليه بالبينة كما قبل كمال اليمين والجواب
الفرق بان الاقرار اقوى من البينة فلا يلزم التسوية بينهما في الحكم ويحتمل عندي سماع بينته ان خفي عنه
ان له بينة بان يتولى الاشهاد وكيله او تنسى انهما شهدا من غير شعور منه بذلك لانتفاء الاحلاف
لظن عجزه عن استخلاص حقه باليمين ومنافاة الشيخ فيه لا يخلو من وجه حسن مسألة قال
ابن الجنيد في تفصيل لو ان ثلاثة تنازعوا في دار فادعى احدهم الدار كلها وادعى الآخر ثلثي الدار وادعى
الآخر ثلث الدار واقام كل واحد منهم بينة عادلة على دعواه اقرع الحاكم بين الذي اقام البينة بالكل

وبين الآخرين فان خرج سهم صاحب الكل احلفه بالله وكان اولى بالحق وان خرج سهم الآخرين احلفهما
بالله لقد شهد شهودهما بالحق وكانت الدار بينهما على الاثلاث سهمين لصاحب الثلثين وسهم
لصاحب الثلث لان شهودهم ليس تكذب بعضهم بعضا وشهود صاحب الكل تكذب شهود هذين
فلذلك اقرعنا بينهما وبين المدعي قام البينة بالكل ولم نقرع بين هذين لان شهودهما يصدق بعضهم
بعضا ولم يفصل هل كانت الدار في ايديهم او كانت في يد رابع والذي يجيء على قواعد الشيخ في هذه
المسألة من اعتماد القرعة وتقديم الداخل او الخارج ان نقول لا يخلو اما ان تكون ايديهم داخلة او خارجة فان
كانت داخلة فيد كل واحد منهم على الثلث لكن صاحب الثلث لا يدعي زيادة على ما في يده وصاحب الثلثين يده
على الثلث ويدعي ثلثا آخر في يد صاحب الكل نصفه وفي يد صاحب الثلث نصفه وصاحب الكل يده
على الثلث ويدعي ثلثين آخرين احدهما في يد صاحب الثلثين والآخر في يد صاحب الثلث اذا تقرر هذا فان حكمنا
لصاحب اليد فصاحب الثلث يده على الثلث ومعه بينة فيقضى له به وكذا الآخران وتستقر الدار بينهم اثلاثا
وان حكمنا للخارج على ما هو المشهور وانتزع الثلث من يد صاحب الثلث لاولوية بينة الخارج فنصفه لصاحب الكل
لعدم من ينازعه فيه ويبقى النصف الآخر يدعيه كل من صاحب الكل وصاحب الثلثين ولهما بينتان فاما
ان يقسم بينهما او يعتمد القرعة فيعطى الخارج بها بعد اليمين وصاحب الثلثين في يده الثلث يدعيه صاحب
الكل فيقضى له به لاولوية بينة الخارج وصاحب الكل في يده الثلث وقد ادعى صاحب الثلثين نصفه وله بينة
فيعطى صاحب الثلثين والنصف الآخر يستقر لصاحب الكل وان كانت ايديهم خارجة وتساوت البينات في
العدالة والعدد خلص لصاحب الكل الثلث لان احدا لا يدعيه فان صاحب الثلث لا يدعي زيادة وكذا صاحب
الثلثين فيبقى الثلث له بغير منازع ثم ينازع صاحب الكل وصاحب الثلثين في ثلث آخر لا ينازعهما فيه صاحب
الثلث وقد اقاما بينة فيقرع ويحكم للخارج بالقرعة بعد اليمين فان نكل حلف الآخر فان نكلا قسم بينهما نصفين
ثم ينازع الثلاثة في الثلث الآخر فيقرع بينهم ويحكم للخارج بها بعد اليمين فان نكل احلف الآخر فان نكل الجميع مسألة
قسم بينهم اثلاثا قال ابو الصلاح وان اقام على الانكار وعرض عليهما الفسخ فان اجابا اليه وعظهما الحاكم وتوسط
بينهما ولا يتولى ذلك بنفسه لان الحاكم يجب القطع بالحكم وبث الحكم والوسيط شافع ويجوز الاصلاح
ما خرج من الحكم وقال ابن البراج في تكملة فان امتنع بعض من ذكرناه لم يجز للحاكم ان يشفع فيه اليه ولا يشير عليه بطرحه
ولا يأمرهما بالحكم بينهما وهذا اخذه من كلام شيخنا المفيد فانه قال واذا ابى لم يكن للحاكم ان يشفع اليه فيه ويعني
الانظار ولا يشير عليه بابطاله ولا فيه ولكن يثبت الحكم فيما بينهما وكذا قال الشيخ في النهاية وقال ابن
ادريس وان قال انظرني فعل ذلك وان ابى لم يكن للحاكم ان يشفع اليه ولا يشير عليه بالانظار ولا ان يأمرهما
بالصلح ويشير به لكن قوله تعالى والصلح خير وما هو خير فلا يجوز للانسان ان ينهى عنه خلاف من يحصل وقد اشتبه
هذا الموضع على كثير من المتفقهة فيظن انه لا يجوز للحاكم ان يشفع اليه فيه ولا يشير عليه بالانظار ولا ان

يامرهما بالصلح ولا يشير به وهذا خطأ من قائله وشيخنا ابو جعفر في مبسوطه قد افصح بذلك و
حققه وذهب اليه فقال اذا ترافع اليه نفسان وكان الحكم بينهما واضحا لا اشكال فيه لزمه ان
يقضي بينهما ويستحب ان يامرهما بالمصالحة وان كان مشكلا اخره الى البيان والوجه ما قاله
الشيخ في ط لعموم قوله تعالى لا خير في كثير من نجويهم الا من امر بصدقة او معروف او اصلاح بين الناس
مسئلة قال الشيخان فان ابتدا احدهما بالدعوى على صاحبه سمعها ثم اقبل على الآخر
فسأله عما عنده فيما ادعاه خصمه وبه قال ابن ادريس وقال في ط في كل موضع تحررت الدعوى
فهل للحاكم مطالبة المدعى عليه بالجواب من غير مسئلة المدعي ام لا قال قوم لا يطالبه بالجواب
بغير مسئلة المدعي لان الجواب حق للمدعي فليس للحاكم المطالبة به من غير مسئلته كنفس الحق وهو الصحيح عندنا
وقال قوم له مطالبته من غير سؤال المدعي لان شاهد الحال يدل عليه لان الانسان لا يحضر خصمه الى
الحاكم ليدعي وينصرف من غير جواب وهو قوي ايضا وهذا يدل على تردده ومنع ابن البراج في ك من طلب
الحاكم الجواب وفي الاصل وافق الشيخين على طلب الجواب وسلار قال ومن الواجب سماع الدعوى وسؤال
المدعى عليه عما عنده فيها وهو الاقوى عندي لان الحاكم منصوب لذلك وربما خفي على المدعي ان ذلك حق
له وغاب الحاكم فضاع حقه مسئلة قال ابو الصلاح فان قال الحالف وبلغ ما ادعاه فان حلف خصمه
لم يدفع اليه ما حلف عليه وان قال لا احلف حتى يحضر حتى الزم الحاكم خصمه بذلك ولم يحضر فلا تكون الا
وافقه على ذلك والوجه المنع لان تكليف الاحضار قبل الثبوت تسلط على مال المسلم بغير حق فليس للحاكم
مطالبته بذلك وانما يستحق الاحضار بعد الثبوت مسئلة منع ابو الصلاح من التوصل بحكم المخالف
الى الحق اذا كانا الغريمان من اهل الحق وان كان احدهما مخالفا فاجاز وهو في موضع المنع لان الانسان ان اخذ
من يمين من اهل الحق فان كان احدهما مخالفا اجاز وهو في موضع المنع لان الانسان له ان ياخذ حقه كيف امكن
كالجاز الترافع مع المخالف الى المخالف توصلا الى استيفاء الحق بحيث يمنع المؤمن المحق من الحق مسئلة
قال ابو الصلاح ويلزم الحاكم اخراج المحبسين الى الجمعة والعيدين فاذا قضيت الصلاة ردهم الى الحبس و
هو جيد لانهم مكلفون بهذه الصلوة فلا يجوز للحاكم حبسهم منها ويبعثهم مع رقيب يحفظهم الى ان يؤدوا
الفرض الذي عليهم وقد روى الشيخ في بعض الفساد عن علي عليه السلام انه قال على الامام ان يخرج المحبسين في الدين
يوم الجمعة الى الجمعة ويوم العيد الى العيد فيرسل معهم فاذا قضوا الصلوة والعيد ردهم الى السجن وقال
ابن ادريس وهذا الخبر غير متواتر فان كان عليه اجماع فيعتمد رجع اليه والا فليس سوى الاجماع قوله عليه
ولا يرجع الى اخبار الآحاد في شرعنا وهذا القول يدل على توقفه في هذا الحكم وليس بجيد والدليل ما تلوناه
من عموم الخطاب بهذه الصلوات مسئلة ذهب الصدوق وابوه الى انه يجب على الحاكم التسوية
بين الخصمين حتى في النظر اليهما لا يكون نظره الى احدهما اكثر من نظره الى الآخر وجعله سلار مستحبا وهو الاقرب

لنا الاصل البراءة احتجا بما روي عن امير المؤمنين عليه السلام قال من ابتلي بالقضاء فليواس بينهم
بالاشارة والنظر وفي المجلس والجواب ومنع صحة السند فان في طريقه النوفلي والسكوني سلمنا لكن
لا يدل على الوجوب مسئلة قال ابن الجنيد ولو ادعى انسان نصف سلعة وادعى الآخر جميعها
وهي في ايديهما جميعا قسمت على ثلاثة اسهم للمدعي الجميع سهمان وللمدعي النصف سهم وكذلك لو اقاما البينة
على دعواهما ولو ادعى واحد جميعها وادعى الآخر ثلثيها وادعى آخر نصفها وحلفوا من غير بينة لاحد منهم
كان لصاحب الجميع ستة اسهم من ثلاثة عشر سهما وللمدعي الثلثين اربعة اسهم من ثلاثة عشر سهما وللمدعي
النصف ثلاثة اسهم وسواء كان الشيء في ايديهم او في غير ايديهم وكذلك ايضا لو اقاموا البينات وتعادلوا
ولم يكن في بينة احد زيادة في الشهادة توجب الحكم بها وقال الشيخ في ط اذا كانت دار في يد رجلين لا
يد عليها لغيرهما فتنازع فيها نفسان فقال احدهما كلها لي وقال الآخر نصفها لي واقام كل واحد بينة
خلص للمدعي الجميع نصفها لانه له بينة به ولا يدعيه احد وتعارضت البينتان في النصف الآخر فعندنا
انه يقرع فمن خرجت قرعته قدمناه مع يمينه ومن قال يقسم قسم النصف بينهما نصفين فللمدعي
الكل ثلثا الدار رباعها وللمدعي النصف ربعها ولو كانت الدار في ايديهما وادعى احدهما الثلث واقام بينة
وادعى الآخر الجميع واقام به بينة قضي للمدعي الثلث بما ادعاه لانه لا يعتقد ما ادعاه يدا وبينة وقضي
للمدعي الكل بالثلثين لان يده على النصف وله به بينة ويدعي السدس الذي هو تمام الثلثين في يد صاحب
الثلث وله به بينة ولصاحب الثلث على السدس يد وكانت البينة اولى من يده فهو فلا يدعيه وانما
كانت يد وهو يدعيه كانت البينة اولى من يده ودعواه فبان يكون اولى من يده اولى ولو كانت في يد اربعة
ادعى احدهم الجميع والآخر الثلثين والثالث النصف والرابع الثلث فان لم يكن بينة فلكل واحد ربعها
وهو الذي يده عليه وبيان الدعوى عليه فيكون القول قوله مع اليمين ولو كان لكل بينة فلكل الربع لانه بينة
ويدا وبينته ويده اولى من بينة غيره فلا يدفع الحكم كالاول ولو كانت في يد خامس واقام كل بينة خلص لمدعي
الكل الثلث بلا منازع لانه له بينة واحد لا يدعيه عليه لان اكثر من يدعي الثلثين فلهذا كان له الثلث
وبقي الكلام في الثلثين فيقع التعارض في ثلاثة مواضع فيتعارض بينة مدعي الكل ومدعي الثلثين في السدس
الذي بين النصف والثلثين فصاحب الثلث لا يدعيه ولا صاحب النصف وتتعارض مدعي الكل ومدعي
الثلثين ومدعي النصف في السدس الذي بين النصف والثلث لان صاحب الثلث لا يدعيه وتعارض
كل البينات وهي اربع في الثلث الذي ادعاه صاحب الثلثين فان كل واحد من الاربعة يدعيه وقد قال
بينة وتحقيق هذا ان التعارض فيما يقع الاجتماع على ادعائه والنزاع لا يدعيه وان تعارضت البينات
من قال يسقطان فكانه لا بينة فيسلم لمدعي الكل الثلث لان احدا لا ينازعه فيه وبقي الثلثان فقال من قال
في يده ما يقول فان ادعاه لنفسه فالقول قوله مع يمينه وان اقر بها لواحد منهم فهل يحلف للباقين على

قولين ومن قال يقسم قسم ويصح من ستة وثلثين لمدعي الكل اثنى عشر بغير منازع ويقسم السدس الذي
بين النصف والثلثين بين مدعي الكل ومدعي الثلثين نصفين لكل واحد ثلثه ثم نقسم السدس الذي بين
النصف والثلث بين مدعي الكل والثلثين والنصف لكل واحد سهمان ثم يقسم الثلث الباقي بين الاربعة
ارباعا لكل واحد ثلثه فلمدعي الكل عشرون ولمدعي الثلثين ثمانية ولمدعي النصف خمسة ولمدعي الثلث ثلثة
ومن قال بالقرعة على ما يذهب اليه اقرع في ثلثة مواضع في الثلث الذي بين الباقي بين الاربعة فمن خرجت قرعته
حلف له مع قرعته على قولين اصحهما عندنا انه يحلف واعلم ان الشيخ رحمه الله عول في هذا القول على قاعدتين
احديهما ان العين تقسم بينهم على طريق المنازعة الثانية ان البينة بينة الداخل واما ابن الجنيد فانه قسم
العين بينهم على طريق العول والمضاربة وهو الاقوى عندي لو ازداد المدعون على اثنين لنا ان المنازعة
وقعت في اجزاء غير متعينة ولا مشار اليها فيقسم على طريق العول كما لو مات انسان وعليه لاخر الف درهم و
لثالث الفان وخلف الفا لا غير فانها تقسم بينهم اثلاثا بطريق العول وكما لو كان لاحد الشريكين ضعف
ما للاخر ثم تلف بعض المال فان الباقي يقسم على نسبة راس المالين اما لو كان المدعي اثنين ادعى احدهما الجميع
والاخر النصف او الثلث او الثلثين فالحكم على ما قاله الشيخ لحجة الشيخ بان التنازع وقع في العين و
قطعا لا في القول فتقسم على طريق المنازعة كما لو تنازع ثلثة في ثلثة عبيد فادعى احدهما الجميع والثاني اثنين
والثالث واحدا واقاموا البينة والخالي عن المنازعة لمدعي الجميع والخالي عن منازعة مدعي الواحد بين
مدعي الاثنين ومدعي الكل والثالث بينهم اثلاثا فكذا هنا بخلاف التركات فان المتنازع فيه
هو الدين في ذمة الميت دون العين وكلام الشيخ لا يخلو من قوة خصوصا اذا كان المدعي من اثنين خاصة
اما لو زاد على اثنين فالوجه ما قاله ابن الجنيد مسئلة قال ابن الجنيد في من تداعى الجدار بين الدارين
ولا احكم بالحايط من اجل ان فيه خشب احدهما دون الاخر والوجه انه يحكم لصاحب الخشب من حيث التصرف
فيه مسئلة قال ابن الجنيد والحايط المشترك والبيت الذي سفله لواحد وعلوه لاخر ليس لاحدهما هدمه
الا باذن صاحبه ولو انهدم السفل من غير جناية احدهما فلصاحب السفل والعلو ان يجبر صاحب السفل على بناء
سفله ولصاحب العلو ان يبني السفل ويبني العلو فوقه ولا يدع صاحب السفل ينتفع بسفله حتى يؤدي
الى صاحب العلو قيمة البناء وهو قول مالك وابي حنيفة وغيرهما وزعم ابو ثور انه يجبر صاحب السفل على البناء
واحتج بقول النبي صلى الله عليه وآله لا ضرر ولا اضرار والوجه ان لصاحب السفل الانتفاع بسفله وان لم يؤد
شيئا لان تبرع صاحب العلو من البناء لا يوجب منع المالك من التصرف في ملكه لعموم تسلط الناس على اموالهم
مسئلة قال ابن الجنيد ولو تداعيا يعني الولد رجلان مسلما نصرانيان او اكثر دينهم واحد وخالطهم واحد
في الكفر اقرع بينهم وكذلك لو كان الطفل نسبه لمسلم وكانت الام اشتبه عليهم وهو في ايديهم كلهم او قد خرجت
من ايديهم ويرد من الحق نسبه على الباقين قد حصصهم من قيمته لو لده ان كانت في يد احدهما و وطيا

في وقت يصح ان يكون الحمل منه الحق به دون غيره لانهما فراش له دون غيره ولو كان احدهما مسلما والاخر
كافرا او لا ابنه نسبه الحق بالمسلم وان كانت ذمية كانت القرعة بينهما كما قلناه ولو كان الشهود بطفل
بانه ولد لمسلم وللذمي بانه ولده ذمية الحق بالمسلم وكذلك لو كانت البينتان مسلمين ولو كانت بينة الذمي
بانه ولده مسلمين وبينة المسلم بانه ولده ذميين الحق الذمي ولو ادعى اللقيط امراتان مسلمة وذمية حكم للمسلمة
الا ان تكون الذمية بينة وقال الشيخ في ط لا فضل بين ان يكون المتنازعان حرين مسلمين او عبدين او كافرين
او مختلفين حر وعبد او مسلم وكافر او اب وابن فان جميع هذه المسائل تقتضي مذهبنا القرعة ولا ترجيح وهو
المعتمد لان لكل واحد سببا مستقلا فمع الاجتماع لا بد من القرعة مسئلة قال ابن الجنيد ولو كانت دار في
يد اخوين احدهما مسلم والاخر كافر ذمي فاقر احدهما ان اباهما مات وتركها ميراثا بينهما وقال المسلم
مات ابي مسلما وقال الاخر مات نصرانيا كافرا وليس لهما بينة فالمسلم يستحق النصف لان الابن كان كافرا
وجميعها له ان كان الابن مسلما فيقسم للمسلم ثلاثة اسهم وللذمي سهم وهذا بناء منه على ان الكافر
يشارك المسلم في الميراث من الكافر وسياتي بيان اختصاص المسلم بالميراث عندنا في مكانه مسئلة
قال ابن الجنيد ولو اشترى الرجل عبدا واشترى ابوه اخا ذلك العبد وكانا توامين فادعى الاب العبد الذي
لم يشتره ولده وثبت نسبه منه وعتق معه العبد الذي في يد العبد ولحق جميعهما لانهما توام والرجل لا
يملك ابنه وهذا على الاطلاق غير جيد لان اقرار الوالد لا يمضي في حق والده نعم لو انتقل الاخر اليه كان
الحكم ما ذكره فان قصد هذا صح والا فلا مسئلة قال ابن الجنيد لو ابتاع رجل من رجل طعاما فقبض المشتري
ثلثة امداد ثم قال انما اشتريت منك اربعة امداد بدينار وقال البائع لا بل بعتك الامداد الثلثة بدينار
كان البائع فيما قبضه المشتري مدعيا زيادة الثمن فان اقام بينة والا حلف المشتري لقد اشترى هذا الثمن
اربعة امداد بدينار ودفع الى البائع ثلثة امداد بدينار فالمشتري فيما بقي من الثمن مدع على البائع زيادة
في العقد فان اقامها والا حلف البائع ما باعه الا ثلثة امداد بدينار وبري من المدعى ولو ادعى رجل ان المشتري
من رجل عبدا وامة بالف درهم ونقده الثمن وقال البائع انما بعتك العبد وحده بالف درهم وهما
في يد البائع كان المشتري مدعيا زيادة في المبيع على البائع فان اقام بذلك بينة والا فحلفان
لم يرض بحق البائع وقد نقلنا في كتاب البيع في باب الخلاف بين المتبايعين قول الشيخ في المبسوط ان القول
قول البائع لو قال بعتك هذا العبد وحده بالف فقال المشتري اشتريت هذين العبدين بالف والوجه
ما قاله ابن الجنيد في المسئلة الثانية من التحالف وكذا في الاولى لاستماع احتمال الزيادة ذكرها وقول
الشيخ في النهاية ليس بعيدا من الصواب ايضا لان القول قول البائع مع يمينه في قدر الثمن مع بقاء العين
على ما قررناه اولا في كتاب البيع انه مذهبه فالبائع هنا يدعي ان ثمن العبد الف فالقول قوله مع يمينه
والمشتري يدعي بعض الثمن عنه الى فلا عليه البينة يدعي ان ثمن العبد الاخر كذا لا الالف فلا يقبل قوله

الا بالبينة مسألة قال ابن الجنيد واذا ادعى رجل عبودية لقيط في دار الاسلام فان قامت بينة
والا فاللقيط حر على الاصل الولادة بالدار واليمين عليه وكذلك القول في الولد الا ان يكون الخلقة والسمات
يشهدان بعبودية الاصل فان المدعى اذا لم يكن له بينة احلف المدعى عليه فان حلف برئ والوجه انه لا فرق
بين المسئلتين من توجه اليمين على اللقيط لانه منكر دعوى صحيحة مسموعة خالية عن البينة فيجب فيها اليمين كغيرها
من الدعاوى مسألة قال ابن الجنيد لو ادعى رجل في بعض الخصوم الى القاضي دعوى اقر فيها بشيء لم يلزمه حكم
الاقرار بما تضمنت حين سئل عن الرقعة بخطه فان قال نعم الزمه ذلك والوجه انه لا يلزم بمجرد اعترافه انها
خطه لا بمجرد اقراره بان مضمونها حق عليه فان الكتابة قد تقصد بها التسامح والمكر وكتابة الاشهاد قبل الاخذ
مسألة قال ابن الجنيد اذا استعدى رجل قبل الحاكم كان الحاكم رسولا عن خصمه فان اخبره بانه لا يحضر او
يمكنه الخروج من منزله والرجوع اليه في يومه وانه رجل يتمكن من الحضور عنده او امرأة برزة ولم يحضر الى
ظلم المستعدي فعلى الحاكم ان يعديه فان كان المستعدى عليه من اهل الشرف والمحل عند السلطان وجه
الحاكم اليه من يعرفه الحال العظيم او وكيل له او ان يتصف خصمه بعينه عن معاودته الاستعداء عليه ولو خرج
بان خارج عن المصر بحيث يلزم الخارج اليه والداخل منه اسم مسافر او خرج الا بعد ان يثبت المستعدي حقه
عند الحاكم وقال الشيخ في ط اذا استعدى رجل عند الحاكم على رجل حاضر استعدى عليه فاحضره سواء علم بينهما
معاملة او لم يعلم وهو الاقوى عندنا ولم يفرق ذلك بين الاهل الصيانات والمروات فان عليا عليه السلام
حضر مع يهودي عند شريح واحضر عمر مع ابي بن كعب زيد بن ثابت ليحكم بينهما في داره وفي المنصور حضر مع
جمال الى مجلس الحكم علمت كان بينهما وقال بعضهم اذا كان من اهل الصيانات لم يحضره الحاكم مجلس الحكم بل يستدعيه
الى منزله ويقضي بينه وبين خصمه فيه وان لم يكن من اهل الصيانات احضره مجلس الحكم وان كان غائبا او غير ولايته
فانه يبقى على الغائب وان كان في ولايته فان كان له خليفة بعث بخصمه اليه ليحكم بينهما وان لم يكن هناك من
يصلح للحكم بينهما هناك كتب اليه وجعل اليه النظر فيها وان لم يكن قال للخصم حرر دعواك عليه فاذا حررها امر احضره
عليه واحضره وان تعدت المسافة وقال قوم ان كان مسافة قريبة يرجع فيها الى وطنه ليلا احضره والا لم
يحضره وقال قوم ان كانت على مسيرة يوم وليلة احضره والا تركه وقال قوم ان كان على مسافة لا يقصر فيها الصلاة
احضره والا لم يحضره والاول الاقوى وتبعه ابن البراج وغيره قال الخلاف والوجه ما قاله ابن الجنيد لما فيه من
المشقة باحضار الغائب مع تحرير الدعوى مع ثبوتها من غير ان يثبت سبب توجيهها فكانت منفية
لاشتمالها على الضرر الذي لم يثبت استحقاقه احتج الشيخ بما ذكره بان الحاكم منصوب لاستيفاء
الحقوق وحفظها وترك تضييعها فلو قلنا انه لا يحضره ضاع الحق وبطل لان الرجل ربما تسلط على
الغير فلمنه ويجلس في موضع لا حاكم فيه وما اقتوى الدعوى بطل الحق نفسه والجواب المنع من الملازمة فان الحاكم
يطالب المدعي باثبات حقه فاذا ثبت فان حضره والا بلغ ماله ودفع الى المدعي ما ثبت له او لم يتمكن من الاثبات

وطلب منه لا حلا او لم يكن له مال وكان بيد الغائب ما يقضى به الحق الثابت عند الحاكم فان
الحاكم هنا يبعث في طلبه قاله الشيخ مسألة قال ابن الجنيد ولا بأس ان يشاور الحاكم
غيره فيما اشتبه عليه من الاحكام فان خبره بنص او شبهه او اجماع خفي عليه عمل به وقال الشيخ في
المبسوط متى حدثت حادثة فاراد ان يحكم فيها فان كان عليها دليل من كتاب او سنة او اجماع عمل عليه و
كذلك عندهم ان كان عليه قياس لا يحتمل الا معنى واحدا كالشفعة للجار ونحوه حكم به من غير مشورة
وعندنا ان جميع الحوادث هذا حكمها فلا يخرج عنها شيء فان حدثت كانت مبنية على الاصل وعندهم
ان كانت مسئلة اجتهاد استحب ان يشاور فيها لقوله تعالى وشاورهم في الامر ولم يرد تعالى المشاورة
في احكام الدين وما يتعلق بالشريعة وانما اراد فيما يتعلق بتدبير الحرب ونحو ذلك بلا خلاف وكان رسول
الله صلى الله عليه وآله غنيا عن مشاورتهم لكن اراد ان يستن به الحاكم بعده وقوله تعالى وامرهم شورى بينهم
وشاور النبي صلى الله عليه وآله اصحابه في قضية اهل بدر واسارا وشاور اهل المدينة يوم الخندق
وعلى الاجماع عندهم وقد قلنا انه اما عندنا وعندهم اذا شاور فينبغي ان يشاور الموافق والمخالف من
اهل العلم ولا يشاور الا ثقة عالما بالكتاب والسنة واقاويل الناس ولسان العرب والقياس فاذا شاورهم
واجتهدوا فيها وقد ادى ظنه الحكم فذاك وعنده ولا يرجع فيه الى قول غيره فان كان غيره اعلم منه حتى يعلم كعلمه لانه
لا يصح ان يلي الحاكم حتى يكون متمكنا من اهل الاجتهاد فان لم يكن كذلك لم يكن حاكما ولم ينعقد له حكم وكلما حكم
به باطل ولذلك لا يجوز ان يقلد غيره ويفتي وقد قلنا ان عندنا انه لا يتولى الحكم الا من كان عالما بما وليه و
لا يجوز ان يقلد غيره ولا يستفتيه ويحكم به فاذا اشتبه عليه بعض الاحكام ذاكر اهل العلم لينبهوه على دليل
فاذا علم صحته حكم به والا فلا وكلام الشيخ هذا يعطي المنع من المشاورة لكنه سوغ له التنبيه من
اهل العلم لا على معنى ان يقلدهم ولكن بمعنى ان ينبهوه على ما اشتبه عليه من الادلة او نقل او نحو ذلك شرط
ان يكون من اهل الاجتهاد والمعرفة وكلام ابن الجنيد لا ينافيه لانه قال يشاورهم لينبهوه على ما خفي عليه من
الاحكام فان خبره بنص او اجماع او سنة خفي عليه عمل به وهذا يحتمل ان يقصد به ما قاله الشيخ ويحتمل الا
قوي وان يكون مقلدا لهم وحينئذ تظهر المنافاة بين الكلامين لكنا لما اجمعنا على انه لا يجوز ان يلي القضاء المقلد
وجب حمل كلامه على الاول مسألة قال ابن الجنيد ولا يمنع من يجب بالعقد الخفي بقول اهل العلم بولي
الوجدانه الناس شرطا معتدا بالاصل وقال الشيخ في ط اذا قال المزكي هو عدل كفاه ذلك في التزكية
لقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم فاقتصر على العدالة فقط ومنهم من قال لا بد ان يقول عدل علي ولي
قال والاول الاقوى والثاني احوط مسألة قال ابن الجنيد ولا ينفذ الوصي على اليتيم والسفيه في ما بيعها
شيئا الا بامر الحاكم فان قصد بذلك التحريم كان ممنوعا فان الولاية ثابتة للوصي على اليتيم من غير اعتبار اذن
الحاكم وان قصد الاستحباب امكن مسألة قال الشيخ في ط فان ادعى الامام واحدا منهم اليتيم

القضاء قال بعضهم يجب عليه وقال آخرون لا يجب عليه وهو الصحيح وقال في الخلاف اذا كان بها جماعة يصلحون
للقضاء على واحد وليس يتعين الا بالامام واجبار منهم ولولاه لم يكن الامتناع من قوله والوجه عندي الوجوب
كما قاله في الخلاف لنا قوله تعالى وما كان لمؤمن ولا مؤمنة اذا قضى الله ورسوله امرا ان يكون لهم الخيرة من امرهم وقوله
تعالى يا ايها الذين آمنوا اطيعوا الله واطيعوا الرسول واولي الامر منكم والامام عندنا معصوم مفترض الطاعة
كالنبي عليه السلام في وجوب الانقياد لما يامر به احتج الشيخ بالاصل والجواب الاصل قد يخرج عنه لدليل وقد
بيناه مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا قال المحبوس حبست على تعديل البينة لان المدعي اقام شاهدين المحبوس
فلم يعرف الحاكم عدالتهما فحبسني حتى يعرف ذلك منهما فهاهنا الكلام في اصل المسئلة هل يحبس بهذا ام لا
قال قوم يحبس لان الذي عليه ان يقيم البينة والذي بقي ما على الحاكم من معرفته العدالة فلان الاصل العدالة
حتى يعرف غيرها وقال بعضهم لا يحبس لجواز ان يكونا فاسقين بغير حق او يكون مادة وجب حق واذا
انقسم لم يحبسه بالشك والاول اصح عندنا فصل هذا لم يطلقه ومن قال الثاني اطلقه والوجه عندي
الثاني لنا ان شرط قبول البينة والحكم بها العدالة فالجهل بها جهل بالشرط فلا يجوز الحكم واصالة العدالة
ممنوع وشرعنا الاشتمال على التسلط على الغير بسبب لم يثبت مسئلة قال الشيخ في المبسوط القضاء
لا ينعقد لاحد الا بثلاث شرائط ان يكون من اهل العلم والعدالة والكمال ولا يكون عالما حتى يكون عارفا بالكتاب
والسنة والاجماع والخلاف ولسان العرب فاما الكتاب فيحتاج ان يعرف من علومه خمسة اصناف العام و
الخاص والمحكم والمتشابه والمجمل والمفسر والمطلق والمقيد والناسخ والمنسوخ واما العموم والخصوص فلئلا
يتعلق بعموم قد دخله التخصيص كقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن وهذا عام في كل مشركة حرة كانت
او امة وقوله تعالى والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم خاص في الحرائر فقط وفي هذا المثال اشكال
ثم قال واما السنة فيحتاج ان يعرف منها خمسة اصناف المتواتر والاحاد والمرسل والمتصل والمسند
والمنقطع والعام والخاص والناسخ والمنسوخ ويحتاج ان يعرف لسان العرب لان صاحب الشرع خاطبنا به
وقال قوم لا يلزمه ان يكون عارفا بجميع الكتاب بل يكفي ان يعرف منه الآيات المحكمة وقيل ان جميع ذلك خمسمائة
آية وذلك يمكن معرفته والسنة يكفي ان يعرف ما يتعلق بالاحكام من سنته عليه السلام دون آثاره واخباره
فان جميع ذلك لا يحيط به احد علما وما قلناه مدون في الكتب والاحاديث محصورة واما الخلاف
فهو مستند ولين الفقهاء ليعرفه حتى لا يخالفهم واما لغة العرب فيكفي ان يعرف بها ما ذكرناه دون ان يكون
عالما بجميع اللغات وفي الناس من اجاز ان يكون القاضي عاميا ويستفتي العلماء ويقضي به والاول
هو الصحيح عندنا وقد سبق ثلثة اقاويل وكلام الشيخ يحتمل ان يكون اراد بالاول الاول من الثلاثة ويحتمل ان
يكون اراد به الثاني لانه في مقابلة قسم التقليد فان عنى الاول فهو ممنوع وان عنى الثاني فهو حق لان الواجب
على الحاكم معرفته انما هو ما يدل على الاحكام لا ما يدل على القصص والامثال مسئلة قال الشيخ

في الخلاف اذا عزل الحاكم فادعى عليه انسان انه حكم عليه بشهادة فاسقين واخذ منه مالا ودفعه الى من
ادعاه سئل فان اعترف به لزمه الضمان بلا خلاف وان انكر كان على المدعي البينة وان لم يكن معه بينة
كان القول قوله مع يمينه ولم يكن عليه بينة لان الظاهر من الحاكم انه امين كالمودع ولا يطالب بالبينة
فيكون القول قوله مع يمينه وقال في المبسوط وان انكر فقال ما قضيت الا بعدلين فالقول قوله ولا يجب
عليه اقامة البينة على صفة شهود الحكم وقال بعضهم يجب عليه اقامة البينة انه حكم بعدلين وهو الاقوى عندي
لانه اعترف بالحكم ونقل المال عنه الى غيره وهو يدعي ما يزيل الضمان عنه فلا يقبل منه والمعتمد ما قاله في
الخلاف لنا ان الظاهر استعمال الحكام في الاحكام والاستقصاء فيها والتحفظ والحكم بالصواب فكان القول
قوله مع اليمين مسئلة قال المفيد رحمه الله واذا شهد عند الحاكم من لا يخبر حاله ولم يتقدم معرفته
به وكان الشاهد على ظاهر العدالة فعنده يكتب شهادته ثم ختم عليها ولم ينفذ الحكم بها حتى يستبين امره و
يعرف حاله من جيرانه ومعامليه ولا يخبر ذلك فان عرف له ما يوجب جرحه او التوقف في شهادته لم
يمض الحكم بها وان لم يعرف شيئا ينافي عدالته وايجاب الحكم بها انفذ الحكم ولم يتوقف وهو يعطي وجوب
الاستزكاء في جميع الاحكام وقال الشيخ في الخلاف اذا شهد عند الحاكم شاهدان يعرف اسلامهما ولا يعرف
فيهما جرح حكم بشهادتهما ولا يقف على البحث الا ان يجرح المحكوم عليه بان يقول انهما فاسقان فحينئذ يجب
عليه البحث وبه قال ابو حنيفة في الاموال والنكاح والطلاق والنسب وان كان في قصاص او حد لا يحكم
حتى يبحث عن عدالتهما ومنع الشافعي وابو يوسف ومحمد بن الحسن الحكم حتى يبحث عنهما فان عرفهما عدلين
حكم والا توقف في جميع الاشياء دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل في الاسلام العدالة و
الفسق طار عليه يحتاج الى دليل وايضا نحن نعلم انه ما كان البحث في ايام النبي صلى الله عليه وآله ولا ايام الصحابة
ولا ايام التابعين وانما هو شيء احدثه شريك بن عبد الله القاضي فلو كان شرطا لما اجمع اهل الاعصار على
تركه وقال في المبسوط اذا عرف عدالتهما حكم بشهادتهما وان عرفهما فاسقين ظاهرا او باطنا لم يحكم وان
لم يعرف فيهما الجهل ظاهرا وباطنا والجهل على ضربين احدهما الا يعرف فيهما اسلاما والثاني ان يعرف اسلامهما دون
عدالتهما لم يحكم بشهادتهما حتى يبحث عن عدالتهما وسواء كان ذلك في حد او قصاص او غيره من الحقوق
وبه قال قوم وان كان في قصاص او حد وان كان غير ذلك كالاموال والنكاح والطلاق والنسب حكم بشهادتهما
بظاهر الحال ولم يبحث عن عدالتهما بعد ان يعرف اسلامهما الا ان يقول المحكوم عليه
هما فاسقان فحينئذ لا يحكم حتى يبحث عن حال الشهود فاذا عرف العدالة حكم واذا حكم بشهادتهما بظاهر
العدالة عند بعد حكمه فلو ثبت انهما كانا فاسقين حين الحكم بشهادتهما لم ينقض الحكم والاول احوط عندنا و
الثاني يدل عليه رواياتنا غير انه لا اعلم انهما كانا فاسقين حين الحكم وهو يعطي ترجيح ما قاله المفيد
قال الشيخ في النهاية العدل الذي يجوز قبول شهادته للمسلمين وعليهم هو ان يكون ظاهره الايمان ثم

ثم تعرف بالستر والصلاح والعفاف والكف عن البطن والفرج واليد واللسان ويعرف باجتناب الكبائر التي اوعد الله عليها النار من شرب الخمر والزنا والربا وعقوق الوالدين والفرار من الزحف وغير ذلك ويكون متعاهدا للصلوات الخمس مواظبا عليهن حافظا لمواقيتهن متوفرا على حضور جماعة المسلمين غير متخلف عنهم الا لمرض او علة او عذر ويعتبر في شهادة النساء الايمان والستر والعفاف وطاعة الازواج وترك البذاء والتبرج الى مجالس الرجال واذا شهد عند الحاكم شاهدان وكانا عدلين وشهدا في مكان واحد على وجه واحد ووافق شهادتهما الدعوى للمدعي وجب على الحاكم الحكم بشهادتهما واذا شهد عنده من لا يعرفهما بعدالة ولا جرح سمع شهادتهما واثبتها عنده ثم استكشف احوالهما واستقصاها فان وجدهما ممن تجوز شهادتهما حكم بشهادتهما فان وجدهما على غير ذلك طرح شهادتهما وتبعه ابن البراج وابن ادريس وقال ابن ابي عقيل لا تجوز الا شهادة العدول كما ذكره الله تعالى وقال ابو الصلاح لا بد في البينة من العدالة وقال ابن الجنيد ولو كانت حجة المدعي من لا يعرف الحاكم عدالتهما فرق بينهما وسمع منهما من غير محضر المدعى عليه ثم سأل عنهما فان زكاهما الذي عليه انفذ القاضي الشهادة عليه وان جرح المطلوب الشاهدين سأل القاضي عنهما في السر والعلانية وقال فان الجرح ثبت جرحه وانفذ القاضي بنفسه بالمسألة فان عدلت البينة ولم يثبت المدعى عليه جرحهم انفذ الحكم عليه وان رجع الذين وجه بهما الحاكم بجرح وتعديل كانت الشهادة ساقطة وقد روى الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه عن عبد الله بن ابي يعفور عن الصادق عليه السلام قال قلت له بم يعرف عدالة الرجل من المسلمين حتى تقبل شهادته لهم وعليهم فقال ان تعرفوه بالستر والعفاف وكف البطن والفرج واليد واللسان ويعرف باجتناب الكبائر التي اوعد الله تعالى عز وجل عليها النار من شرب الخمر والزنا والربا وعقوق الوالدين والفرار من الزحف وغير ذلك والدلالة على ذلك كله ان يكون ساترا لجميع عيوبه حتى يحرم على المسلمين ما وراء ذلك من عثراته وعيوبه وتفتيش ما وراء ذلك ويجب عليهم تزكيته واظهار عدالته في الناس ويكون منه التعاهد للصلوات الخمس اذا واظب عليهن وحفظ مواقيتهن بحضور جماعة من المسلمين وان لا يتخلف عن جماعتهم في مصلاهم الا من علة فاذا كان كذلك لازما لمصلاه عند حضور الصلوات الخمس فاذا سئل عنه في قبيلته ومحلته قالوا ما رأينا منه الا خيرا مواظبا على الصلوات متعاهدا لاوقاتها في مصلاه فان ذلك يجيز شهادته وعدالته بين المسلمين وذلك ان الصلاة ستر وكفارة للذنوب وليس يمكن الشهادة على الرجل بانه يصلي اذا كان لا يحضر مصلاه ويتعاهد جماعة المسلمين وانما جعل الجماعة والاجتماع الى الصلاة لكي يعرف من يصلي ممن لا يصلي ومن يحفظ مواقيت الصلاة ممن يضيع ولولا ذلك لم يكن احد ان يشهد على آخر بصلاح لان من لا يصلي لا صلاح له بين المسلمين فان رسول الله صلى الله عليه وآله هم بان يحرق قوما في منازلهم لتركهم الحضور لجماعة المسلمين وقد كان منهم من يصلي في بيته فلم يقبل منه ذلك وكيف تقبل شهادة او عدالة بين المسلمين ممن جرى الحكم من الله عز وجل ومن رسوله صلى الله عليه وآله فيه الحرق في جوف بيته بالنار وقد كان يقول صلى الله عليه وآله لا صلاة لمن

لا يصلي في المسجد مع المسلمين الا من علة والشيخ رحمه الله لما اسند في باب العدالة المعتبرة في الشهادة في كتاب الاستبصار هذا الخبر الا انه ما ليس فيه مخالفة العدالة عقيبه بحديث ... ذلك كما ذكر في النهاية ثم عقب الخبر بقوله فاما ما رواه علي بن ابراهيم عن محمد بن عيسى عن يونس عن بعض رجاله عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن البينة اذا اقيمت على الحق أيحل للقاضي ان يقضي بقول البينة من غير مسألة اذا لم يعرفهم قال فقال خمسة اشياء يجب على الناس ان يأخذوا بها بظاهر الحكم الولايات والتناكح والمواريث والذبائح والشهادات فاذا كان ظاهره ظاهرا مأمونا جازت شهادته ولا يسأل عن باطنه ثم قال ولا ينافي الخبر الاول من وجهين احدهما انه لا يجب على الحاكم التفتيش عن بواطن الناس وانما يجوز له ان يقبل شهادتهم اذا كانوا على ظاهر الاسلام والامانة وان لا يعرفهم بما يقدح فيهم ويوجب تفسيقهم فمن تكلف التفتيش عن احوالهم يحتاج ان يعلم جميع الصفات المذكورة في الخبر الاول مستقصاة لان جميعها يوجب التفسيق ويقدح في قبول الشهادة الثاني ان يكون المقصود بالصفات المذكورة في الخبر الاول الاخبار عن كونها قادحة في الشهادة وان لم يلزم التفتيش عنها والمسألة و البحث عن حصولها وانتفائها ويكون الفائدة في ذكرها انه ينبغي قبول شهادة من كان ظاهره الاسلام ولا يعرف فيه شيء من هذه الاشياء فانه متى عرف فيه احدها قدح ذلك في شهادته واستدل ابن الجنيد وابو علي بما رواه حريز عن ابي عبد الله عليه السلام في اربعة شهدوا على رجل محصن بالزنا فعدل منهم اثنان ولم يعدل الآخران قال فقال اذا كانوا اربعة من المسلمين ليس يعرفون بشهادة الزور اجيزت شهادتهم جميعا واقيم الحد على الذي شهدوا عليه انما عليهم ان يشهدوا بما ابصروا وعلموا وعلى الوالي ان يجيز شهادتهم الا ان يكونوا معروفين بالفسق وعن عبد الله بن المغيرة عن الرضا عليه السلام قال من ولد على الاسلام وعرف بالصلاح في نفسه جازت شهادته وقال ابو الصلاح العدالة شرط في قبول الشهادة على المسلم وتثبت حكمها بالبلوغ وكمال العقل والايمان واجتناب القبائح اجمع وانتفاء الظنة بالعداوة والحسد والمنافسة والمملكة او الشركة فان اختل شرط لم تقبل الشهادة والمعتمد اشتراط العدالة لنا ان الظن انما يحصل باخبار العدول دون الفاسق ومع انتفاء الظن لا يجوز الحكم بالشهادة ولما تقدم في الحديث الذي رواه ابن ابي يعفور والحديث الذي ذكره في المعارضة مرسل مع عدم دلالته على انتفاء اشتراط العدالة بل عليها لانه قال عليه السلام فاذا كان ظاهره ظاهرا مأمونا جازت شهادته وانما يتم مع كونه عدلا او عدم السؤال عن باطنه لا ينافيه لان الباطن لا يعلمه الا الله تعالى وكذا الاخير لانه قال عليه السلام وعرف بالصلاح انما يتم مع العدالة

مسألة

اختلف قول الشيخ في معرفة مسألة الجرح والتعديل اذا شهد للشاهد اثنان بالجرح وشهد آخران بالتعديل فقال في الخلاف يقدم الجرح على التعديل وقال في ف اذا شهد اثنان بالجرح وشهد آخران بالتعديل وجب على الحاكم ان يتوقف وابن ادريس وابن حمزة ذهبا الى ما قاله في الخلاف والحق عندي التفصيل وهو ان يقول ان جاز الجمع بين الشهادتين حكم بالجرح لجواز خفاء سبب الجرح عن المعدل وان لم يجز وقف الحاكم ولم يحكم بالشهادة لتساقط بينة التزكية والجرح وذلك مثل ان يشهد الجارح بسبب ينفيه المعدل كان

كان الشهادة في الوقت المعلوم في المكان المعلوم شرب خمرا وشهد المعدلان بانه في ذلك الوقت بعينه كان
في مكان آخر لا يمكن ان يجامع كونه في ذلك الاول في ذلك الوقت لعدم اولوية القبول بخلاف الاول فانه يجوز الجرح اولى

مسألة قال الشيخ في المبسوط والخلاف لا يقبل الجرح الا مفسرا ويقبل التعديل مطلقا من غير تفسير
واستدل في الخلاف بان الناس يختلفون فيما هو جرح وما ليس بجرح فيجب ان يفسر لانه ربما اعتقد فيما ليس بجرح
انه جرح فاذا فسر عمل القاضي بما يقتضي الشرع فيه من جرح او تعديل وفرق في ط بان التزكية اقرار بصفة على
الاصل فلهذا قبلت من غير تفسير والجرح اخبار عما احدث من عيوبه وتجدد من معاصيه فبان الفرق بينهما
وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال ابن الجنيد فقد ينبغي للقاضي ان لا يقبل قول الذي وجهه بالمسألة ولا يقبل
هو منهن بيان الجرح والتعديل المختص او رب شيء يكون عند الشاهد جرحا ولا يكون عند المشهود عنده جرحا
حتى يتبين فالشيء الذي يستحق المسؤول عنه ان يكون بحرا وخاص في اقواله وافعاله ولا يمتنع من الجواب التعديل حتى
يقول عدل علي ولي والوجه التسوية بينهما لنا ان المقتضي لتفصيل الجرح ثابت في التزكية فان الشيء قد لا يكون
سببا للجرح عند الشاهد ويكون جارحا عند الحاكم فاذا اطلق الشاهد التعديل بقي الاحتمال على عدم تاثير ذلك
الشيء فيه كما يقوله الحاكم بل الاحوط ان يسمع الجرح مطلقا ويستفصل عن سبب التعديل لانه احفظ

مسألة اذا اقر انسان عند الحاكم فطلب المدعي ان يكتب له محضرا باقراره ولم يكن يعرفه قال
الشيخ في ط كتب بالحلية ثم نقل عن ابن جرير انه اذا لم يعرفه لا يكتب المحضر لانه قد يستعير النسب قال وبعض اصحابنا
والاول اقوى والذي قواه الشيخ هو المعتمد لنا انه يبعد تساوي الاشخاص في الصفات المميزة في الصورة
واكثر من بعد تساويهم في الاسماء وقد وجب الكتاب لو عرفه بالاسم فمع المعرفة بالصفة يكون اولى

مسألة قال الشيخ في ط لو قال المدعي انك حكمت لي بحقي فان ذكر الحاكم ذلك امضاه وليس هذا
من القضاء بعلمه لكنه امضى قضاءه بعلمه وحكمه قد كان حكم قبل هذا فذكر الآن فامضاه وان لم يذكر فقامت
البينة عنده انه قد كان حكم به لم يقبل الشهادة على فعل نفسه عندنا وعند جماعة وقال قوم يسمع الشهادة
على فعل نفسه ويمضيه والاول اقوى لانه لو شهد بشيء ثم نسيه فقامت البينة عنده انه شهد به لم يشهد بما
لم يذكره فاذا ثبت هذا فالحاكم اذا حكم مثل هذا لا يمضيه لانه لا يعلم ولا ينقضه لجواز ان يكون حكم به حتى
يذكر فان مات او عزل فقامت البينة عند غيره بانه حكم به امضاه الغير لانها شهادة على حكم غيره ولنا انه علم
انهما شهدا بالزور وقطعا امكن ذلك ابطله ونقضه فان مات او عزل فشهد به شاهدان عند حاكم غيره ٣٥
لم يكن له ان يمضيه وقال بعضهم يقبله ويعمل عليه والاول اقوى لان الحاكم كشاهد الاصل والشهادة
بحكمه كشاهد الفرع ثم ثبت ان شاهد الفرع لا يقبل شهادته على شهادة الاصل اذا كان الاصل منكرا للشهادة
وكذلك ههنا وقال في الخلاف اذا شهد شاهدان على الحاكم بانه حكم بانفاذه المدعي وانفذه وعلم الحاكم انهما شهدا
بالزور ونقض ذلك الحكم وابطله فان مات بعد ذلك او عزل فشهدا بانفاذه عند حاكم آخر لم يكن له ان يمضيه

عند الشافعي وقال ابو يوسف يقبل ويعمل عليه وهو الذي يقوى في نفسي لان الشرع قد قرر قبول شهادة
الشاهدين اذا كانا ظاهرهما العدالة وعلم الحاكم الاول بانهما شهدا بالزور ولا يجب على الحاكم الآخر
رد شهادتهما بل يجب عليه ان يقبلهما ويمضي شهادتهما وقاس الشافعي ذلك على شهادة الاصل والفرع
فانه متى انكر الاصل شهادة الفرع لا تسقط بل يقبل شهادة احدهما وفي اصحابنا من قال بل يقبل شهادة
الفرع دون الاصل لان الاصل منكر والذي قواه الشيخ في ف في غاية الضعف والمعتمد ما اختاره في
المبسوط وسائر الاصحاب انه اصل في الحكم وشاهد الاصل الفرع

الفصل الرابع في كتاب قاض الى قاض

مسألة المشهور عند علمائنا المنع من العمل بكتاب قاض الى قاض وعلقا ذهب اليه
الشيخ والجماعة الا من شذ وقال ابن الجنيد لا يجوز عندنا كتاب قاض الى قاض وجعله حجة لمحمد بن يحيى بالكوفة
اليه فان كتب القاضي بذلك لم يكن للمكتوب اليه ان يقيم فاما من حقوق الناس بعضهم على بعض في الاموال وما يجري
مجرى الاموال دون الحدود وفي الابدان يجاز كتاب القضاة من قبل امام المسلمين بعضهم الى بعض وقال ابن حمزة لا يجوز
للحاكم ان يعمل بكتاب حاكم آخر ويحكم الا بالبينة فان شهدت البينة على الخصم حكم به لنا ان النقل المستفيض
عن اهل البيت عليهم السلام فقد روى طلحة بن زيد والسكوني عن الصادق عن ابيه عليهما السلام ان عليا عليه السلام
كان لا يجيز كتاب قاض الى قاض في حد ولا غيره حتى وليت بنو امية فاجازوا بالبينات وهذان الروايتان
وان كانا ضعيفين الا ان الرواية من المشاهير بلا تشاجر بالطرق الا ان روي والاجماع على الحكم بالبينة واليمين
من النبي عليه السلام ولكن هذا احتج الشيخ بالحاجة الى ذلك فلو لم يكن مشروعا لزم المشقة والحرج والجواب المنع
من الملازمة اذا عرفت هذا فلا اشتباه في المنع بالكتاب سواء كان مختوما او مفتوحا وسواء شهد على الحاكم

مسألة اذا حكم الحاكم بحكم
الكاتب شهود ام لا اما اذا حكم الحاكم بامر فان الثاني ينفذه على ما يأتي
بغير تغيير انما شهادة شاهدين او اقرار واشهد على حكمه شاهدين قال الشيخ في ف يقبل وينفذه الحاكم الثاني
ما حكم به الاول بشرط ان تقوم البينة بالشاهدين المذكورين على حكمه وما حكم به وهو الوجه وربما منع ذلك
جماعة من علمائنا لنا ان الحاجة تدعو الى ذلك فان الضرورة الى اثبات الاحكام في البلاد المتباعدة ماسة و
شهود الاصل ربما لم يتفقوا على الانتقال ولو اتفقوا ربما تعذر على الحاكم الثاني تزكيتهم فلو لم نقل بها لما
لبطلت الاحكام وتعذر اثبات الحقوق والشهادة على الشهادة لا تفيد ذلك اما اولا فلانها ليست ثابتة
ثانيا فلان شهود الفرع قد لا يتفق لهم الانتقال والشهادة الثالثة لا تسمع وايضا لو لم يشرع ذلك لبطلت الحجج
مع تطاول الزمان بموت شهود الاصل والفرع وايضا لولا ذلك لادت الخصومات في القضية الواحدة بالايلا
الحكوم [illegible] الحاكم الآخر غير الاول فان لم ينفذ الثاني ما حكم به الاول ابدا الخصومة واستمر [illegible] في المدعي
ضرر وقطع [illegible] نصب الحاكم الذي [illegible] قطع الخصومات وقطع المنازعات وايضا البينة
ما ثبت الاقرار مع الجحود ولو اقر [illegible] فان الحاكم الثاني يلزمه الحكم الاول [illegible]

لو قامت البينة لم يحتج الى ما ورد من المنع من كتاب قاض الى قاض وبانه حكم بالظن المنهي عن العمل به والجواب انا قد
ذكرنا انه ليس هذا الاحتجاج باب كتاب قاض الى قاض والظن يتبع في الشهادة والفتوى وحكم الحاكم وما نحن فيه من هذا القبيل
اذا عرفت هذا فهذا الحكم انما يثبت في حقوق الناس من الاموال دون الحدود ودون حقوق الله تعالى بشرط
ان يحضر شاهدا الانشاء بانهما شهدا الحكم الى الحاكم الثاني وخصومة المتنازعين وسمعا الدعوى وحكم
الحاكم واشهدهما الحاكم على حكمه فحينئذ اذا شهدا عند الحاكم الثاني بما شهداه من الواقعة وما سمعاه من
لفظ الحاكم وحكمه انفذ ما حكم به الاول لانه حكم بمقتضى الحكم في نفس الامر **الفصل الخامس** في ذكر القاسم

مسئلة قال الشيخ في ... كل قسمة فيها ضرر على الكل مثل الدور والعقارات والدكاكين الضيقة لم يجبر الممتنع
على القسمة والضرر لانه هذا لا يمكنه الانتفاع بما يفرد له وبه قال ابو حنيفة والشافعي وقال ابو ثور القسمة يكون
بذلك وبنقصان القيمة فاذا تضمنت نقص من قيمته لم يجبر على القسمة وقال ابن الجنيد على ذلك دليلنا قوله عليه السلام لا ضرر
ولا اضرار وذلك عام وهذا اضرار لانه لا يمكنه الانتفاع وهذا الخبر استدل به من راى نقصان القيمة ثم قال وفي هذا
نظر وقال في المبسوط والضرر عند قوم ان لا ينتفع بما يفرد له ولا يراعى نقصان القيمة وهو قول الاكثر وهو الاقوى
عندي وقال بعض المتاخرين ان الضرر نقصان قيمة سهمه بالقسمة فمتى نقص بالقسمة فهو الضرر وهو قوي
ايضا وهذا يدل على تردده والمعتمد ما قواه الشيخ اخيرا من قول بعض المتاخرين وهو قول ابن الجنيد من الشافعية لعموم
قوله عليه السلام لا ضرر ولا اضرار **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا تضرر بالقسمة احد الشركاء دون الباقين
كما لو كان لاحدهما عشر الدار وللاخر الباقي فان كان الطالب هو المتضرر بالقسمة قال قوم يجبر الممتنع عليها لانها
قسمة فيها ضرر لا يستضر بها فوجب ان يجبر الممتنع عليها كما لو كان الطالب هو الذي لا يستضر بها وقال اخرون
لا يجبر لانها قسمة يستضر بها طالبها فهو كما لو استضر بها الكل وهو الصحيح عندنا وقال في الخلاف ان كان الطالب يستضر
اجبر الممتنع عليها وبه قال اهل العراق وقال ابن ابي ليلى يباع لهما ويعطى كل واحد منهما حصته من الثمن وقال ابو ثور
لا يقسم كالجوهرة وهذا مثل ما قلناه وقال الشافعي ان كان الطالب يستضر بها فهل يجبر الممتنع ام لا على
وجهين احدهما انه يجبر والاخر لا يجبر وهو المذهب لانها قسمة يستضر بها طالبها فاشبه اذا استضر
بها الاثنان دليلنا قوله عليه السلام لا ضرر ولا اضرار ونفي الضرر على الطالب والممتنع فلا يجوز
ذلك لعموم الخبر وانما اجبرنا اذا كان الممتنع غير متضرر لانه لا ضرر على الممتنع والطالب قد رضي بدخول
الضرر عليه فيجب ان يجبر عليه والمعتمد ان نقول ان قصد المتضرر بطلان الانتفاع بالكلية لم يجبر الممتنع عليها ولا يجاب
الطالب اليها لما فيه من اضاعة المال وقد نهى النبي عليه السلام عنه وانما اضرنا ... من نقصان القيمة فالاقرب
اجبار الممتنع لانتفاء الضرر في حقه لا يقال انما ذكرتم من الدليل في بطلان الانتفاع عائد في نقصه لان انتفاع
تنتفع مورده لان للانسان ان يتصرف في ماله بما يعود نفعا اليه ان اشتمل على نقص قيمته ... اشتملت
على نوع من النفع واما دخول كل واحد من الشريكين وتفرده من صاحبه اعظم نفعا من الشركة فجاز تحمل النقص لاجله

مسئلة اذا كانت السهام متفاوتة والقيمة متفقة فان كان لاحدهم السدس مثلا وللاخر الثلث
وللثالث النصف واخرج القاسم الاسماء على السهام قال الشيخ في ط يكتب ست رقاع لصاحب
السدس رقعة ولصاحب الثلث رقعتان ولصاحب النصف ثلث وقال بعضهم يكون ثلث رقاع لانه
انما يخرج القرعة مرتين ويكفي بها من الثالث فاذا امكن الاختصار فلا معنى للتطويل والاول اقوى لان
كل من كان سهمه اكثر كان حظه اوفر وله مزية على صاحب الاقل فاذا كتب لصاحب النصف ثلث رقاع كان
خروج قرعته اسرع واقرب فاذا كتب لواحدة كان خروج قرعته وقرعة صاحب السدس سواء فلهذا
قيل يكون الاكثر رقاع منه والثاني ايضا اقوى لانا فرضنا ان القيمة متساوية فلا فائدة في ذلك
من التقديم والتاخير وذلك لا فائدة فيه وهذا يدل على تردده والاخير عندي اقوى لقلة المزية وحصول
الغاية بكليهما فكانت في الاولى لا فائدة لها الا بحث هذا **مسئلة** منع الشيخ في ط من قسمة الزرع
وحده وقال لو طلب قسمة الزرع وحده لم يجبر الاخر عليه لان تعديل الزرع بالسهام لا يمكن قال ولو كان
الزرع قد اشتد سنبله وقوي حبه فالحكم فيه كما لو كان بذرا ولو كان قصيلا اجبر الممتنع عليها والوجه عندي
الجواز في الجميع وتعديل الزرع ممكن بالتقويم وكذا اذا اشتد حبه لانه يجوز بيعه قال ابن البراج اذا كان
بين قوم زرع وارادوا قسمته قبل ان يبلغ ذلك لا يجيبه وقسمة شهبه جبها او بان يقطع من الارض تقسيمه
كما تقسم سنبلا ويكون ما يمكن قسمته بالعدل فيقسم وهو جيد **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا ادعى احد المتقاسمين
انه غلط عليه في القسمة واعطي دون حقه فان كانت قسمة اجبار وهو ان يكون الحاكم نصب قاسما فقسم بينهما
لم تقبل دعواه لان القاسم امين فان طلب الاحلاف على انه لا يستحق عليه ما قال لم نحلفه لانه يحكم بالبينة
فان جاء بالبينة سمعها الحاكم وحكم بالبطلان وان كانت قسمة تراض كالعلو لاحدهما والسفل للاخر وكان
بينهما رد فان اقتسما بانفسهما لم يلتفت اليه لانه ان كان مبطلا سقط قوله وان كان محقا فقد رضي بترك بعضه
الفضيل فلا معنى لحرمه فيها وهذا لان الاخرة ... ان يكون محقا ولم يعلم بالزيادة وقت
القسمة لم يعبها وقال ابن الجنيد لو وقعت القسمة وتفارق الشركاء بالوفاء او قامت به بينة عند الحاكم وانفذ
الحاكم القسمة وادعى احد الشركاء غلطا لم تنقض القسمة حتى يقيم المدعي البينة بالغلط وهذا الكلام جيد
على اطلاقه **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا كان بينهما ضيعة فاقتسماها فان ثلثها استحقا
فان كان معينا وحصل منهما بالسوية لم تبطل القسمة والا بطلت وان كان مشاعا بطلت في قدر المستحق ولم
تبطل فيما بقي وقال قوم تبطل فيما بقي ايضا والاول مذهبنا والثاني ايضا قوي لان القسمة تمييز حق كل واحد منهما
عن صاحبه وقد بان انه على الاشاعة ثم قال والعلة الجيدة في ذلك انهما اقتسماها نصفين وثلثها لقا
وحصة فهم ما هو شريكهم منه بغير حضوره كانت القسمة باطلة ويفارق البيع لان لكل واحد من
الشريكين ان يبيع نصيبه ثم اذن شريكه وهذا يدل على تردده في ذلك والوجهان قويان ما قاله رحمه الله

مسألة [illegible] الشيخ في ط ومتى كان لجماعة اقرحة كل قراح منفرد عن صاحبه ولكل واحد منهما
طريق منفرد به فطلب احدهما قسمة كل قراح على حدته وقال الاخر بل بعضها في بعض كان القراح الواحد يقسم
كل قراح على حدته ولم يقسم بعضها في بعض سواء كان الجنس واحدا مثل ان كان الكل نخلا او الكل كرما او كانا
مختلفة الباب واحد وسواء كانت متجاورة او متفرقة وكذلك الدور والمنازل والحكم عندنا وعند جماعة
وقال بعضهم ان كانت متجاورة قسم بعضها في بعض وان كانت متفرقة كقولنا وقال بعضهم ان كان الجنس
واحدا قسم بعضه في بعض وان كانت اجناسا كقولنا فان تراضيا عليه جاز لانه بمنزلة البيع وقال ابن البراج اذا كان
بين جماعة من الناس دور وقال الخصم اريد ان تجمع حقي في ذلك في كل دار وقال بعض آخر منهم جمع لكل واحد نصيبه
في موضع واحد وكانت الدور متعددة في بقاعها واحوالها ورغبة الناس فيها قسم لكل انسان حقه في كل
واحد وان كانت مختلفة اختلافا قاربا قسمت كل دار منها ناحية واخذ كل واحد منهم حقه منها واذا
كان قوم مشتركون في حوائط وارض في نواحي متفرقة وبعض ذلك يقرب من بعض واراد كل واحد منهم ان
ياخذ نصيبه في ناحية واحدة بقيمة عادلة كان ذلك جائزا فان كان كل حائط في مرة انه لا ينقسم على الانصباء
واذا قسم كان فيه ضرر دائما يدخل على بعض الشركاء وكان يحصل فيه ما لا يمكن ان ينتفع به على الانفراد وجب
ان يجمع حصة كل واحد منهم في ناحية بقيمة عادلة والمعتمد ما قاله الشيخ في ط لنا انها املاك متعددة
فكان لكل منها الحكم بانفراده ولا اعتبار بالتساوي في الوصف والاختلاف فيه والرغبات تختلف فربما
يريد انسان حصته في كل موضع فاذا انتفى الضرر فيه وجب تسليمها متفرقة اليه كما لو لم يكن شركا في غيره
مسألة قال الشيخ في ط اذا كانت يد رجلين على ملك فسألا الحاكم ان يقسم بينهما فان اقاما عنده البينة
انه ملكهما قسم بينهما وان لم يكن لهما بينة غير اليد ولا منازع هناك قال قوم يقسم بينهما وقال آخرون
لا يقسم بينهما وسواء كان ذلك مما ينقل ويحول او لا ينقل ولا يحول وسواء قالا ملكناه ارثا او بغير ارث
وقال بعضهم ان كان مما ينقل ويحول قسم بينهما وان كان مما لا ينقل فان كانا قالا الميراث بيننا لم يقسم وان
قالا بغير ميراث قسم بينهما والاول اقوى عندنا وهذا عندنا يقتضي تسويغ القسمة من غير شرط ثبت
الملكية لهما بل بمجرد اليد وبه قال في ف ايضا ثم والمستند لهما ان الظاهر اليد عند تاييد على الاختيار ان يقسم
بذلك البينة ثم اعترض على الخصم بان قول صيرورة الحاكم حكم بالملك فالجواب عندنا ان الحاكم يكتب هنا وهي ان
القاسم يقسم ويكتب بالصورة والقضية وانه قسم بينهما بقولهما فاذا فعل هذا امن ان يكون حكم بينهما بالملك
ونقل بعض متأخري علمائنا عن الشيخ في ط المنع من القسمة خلافا لما قال في ف والذي ذكره هنا الا بعد علمهما
تنفرد لا يحصل لنا لان قول الشيخ في ط في موضع آخر منه هذا وقال ابن الجنيد ولو اراد المدعون للارض على ما بيدهم
ثم سألوا الحاكم القسمة بينهم لم يجبر الحاكم ذلك الا ان يثبت عنده البينة بملكهم او بميراثهم اياها عن مالكها
فان رأى الحاكم ان يقسمها بينهم لم يفعل ذلك حتى يشيع امرها بين جيرانها فينتظر مدة يمكن معها التحصين

منع لها او بعضها ان كان من اهلها فاذا كان ينسبها لم يحتج الى القيمة الا ان يذكر الغائب وان لم يثبت عنده
تملكهم اياها ولا لمن هو حاضر ساداتهم لئلا يكون حكما منه بالملك لهم لم يرد من بعد القسمة ان ادعاه والوجه جواز القسمة
كما قاله في ف لانه لا يتضمن الحكم بالملك وكان الاقوال متساوية فيه فذلك مسألة قال ابن البراج في
كتابيه معا اذا قسم العلو والسفل بين قوم كان سقف السفل على صاحب السفل ويكون كالارض لصاحب العلو ولا يجوز
لصاحب السفل هدمه والزام صاحب العلو تسقيفه واذا انهدم ولم يكن لصاحب العلو حق حمله كان على الارض
لصاحب السفل والوجه المنع وبه قال ابن الجنيد قال السقف ان كان موجودا وقت القسمة كان لصاحب العلو الانتفاع به
شرطا ولصاحب السفل ان شرط له وان لم يكن موجودا كان عمله على صاحب العلو لانه يبني باخذ العلو على طهه
مسألة قال ابن الجنيد اذا استهدم لم يجب على صاحب السفل اعادته ولا يجب على الانسان عمارة ما لا يريده
ابن الجنيد اذا كان الحائط بين دارين وكان ملكا لصاحب الدار الواحدة فانهدم وامتنع مالكه من بنائه وطالب صاحب
الدار الاخرى ببنائه وقال قد كشفت اهلي فاستر بيني وبينك كان عليه ان يستر بينهما اما ببناء او غيره مما
لا يتم معه كشف اهل صاحب الدار الاخرى فان كان الحائط بينهما وليس هو ملكا لاحدهما وطلب احدهما من الاخر
بناءه وامتنع من ذلك فصل قسمته اما ان يكون مما ينقسم او يكون مما لا ينقسم فان كان مما ينقسم بينهما اخذ كل واحد
منهما حقه منه او تركه ان لم يكن في ذلك ضرر على الاخر وان كان مما لا ينقسم الزم البناء او البيع او تسليمه الى الاخر
ليبنيه ويكون له دونه وللاخر ان يمنعه من ذلك فان تراضيا على ان يبنيه الطالب ان يشفع به فان اراد الاخر الانتفاع
به بعد دفع نصف نفقته جاز ذلك والوجه انه لا يجب على العادل اعادة المختص به اذا كان مما يتزايد
جاره بالاصل ولو كان مشتركا وامكن قسمته لم يجب على الجار اعادة حصته وان يكن الاخر بنى له العمارة بل
الذي يبطل العمارة يعمر نصيبه مسألة قال ابن الجنيد اذا كانت دار وادار دخولها بابها من المكان الذي
فيه او اراد فتح باب اخر مع بابها فان كان في ذلك ضرر زائدة لم يكن له فتح بابه فيها ولا تحويل بابها عن مكانه الا بعد
برضى اهل تلك الارض واطلق القول في ذلك المبسوط والحق التفصيل وهو ان لم يفتح بابا يتقدم الى راس الدرب
فخرج الباب اليه دون المتاخر مسألة قال ابن البراج اذا قسم قوم دارا او ارضا وشرطوا ان يكون لكل واحد
منهم طريق الى الملك ان الشرط باطلا والوجه المنع لم يجز الشرط لانه ينافي ما يقتضيه القسمة وينقص حق
فاذا رضي به جاز الفصل السادس في بقايا مسائل تتعلق بالقضاء مسألة قال الشيخ في ط
اذا ترافع نفسان الى رجل من الرعية فرضيا به حكما بينهما وسألاه ان يحكم بينهما جاز وانما يجوز ان يرضيا به
ممن يصلح ان يلي القضاء وهو ان يكون من اهل العدالة والاجتهاد والكمال على ما شرحناه من صفة القاضي لانه
رضي به فاشبه قاضي الامام فاذا نظر بينهما فمتى يلزم حكمه فيه قولان احدهما لا يلزم الا بالرضا بالحكم بعد
حكمه وقال آخرون يلزم حكمه بنفس الحكم كحكم الحاكم وهو اذا امضاه هو عليهما فيه قال لا يلزم يجري الحكم كان
لكل واحد منهما الخيار ما لم يتراضيا بعد حكمه فاذا تراضيا في تلك الوقت لزم حكمه وهو الاقوى عندي لان

احلماها وقال زفر فان تراضى نفسان برجل من الرعية يحكم بينهما وسالاه الحكم بينهما كان جائزا بلا خلاف فان حكم
بينهما لزم الحكم وليس لهما بعد ذلك الخيار وقال الشافعي فيه قولان احدهما مثل قولنا والثاني يتوقف بعد انفاذ حكمه
على تراضيهما فان تراضيا بعد الحكم لزم واستدل باجماع الفرقة على الخيار ودونها اذا كان بين احدكم وبين غيره
خصومة فلينظر الى من روى احاديثنا وعلم احكامنا فليتحاكما اليه ولان الواحد منا اذا دعا غيره الى القاضي
منه كان ما لزمه ما فعل هذا اجماعهم وايضا ما روى عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال من حكم بين اثنين تراضيا به فلم
يعدل بينهما فعليه لعنة الله ولولا ان حكمه بينهما جائز لازم لما توعده باللعن وايضا لو كان الحكم لا يلزم بعد الالزام
والانقياد لما كان للترافع اليه معنى فاذا اشبه التراضي كانه ملك من حكمه قبل الترافع اليه وما قال الشيخ في
جملته كونه لا اجماع على لزوم الحكم بعد رضا الاثنين في نفسه قبله مسئلة قال الشيخ رحمه الله اذا نكل المدعى
عليه عن اليمين وثبت للمدعي حق الاستحلاف فلم يحلف واسقطه عن جنبه ثم جاء بعد هذا بشاهد واحد واراد ان
يحلف معه قال قوم له ذلك وقال الآخرون ليس له ذلك الا ان اقام ابتداء شاهدا ولم يحلف معه فردت اليمين على
المدعى عليه فنكل فيها او لم يحلف فهل ترد اليمين على المدعي فيحلف مع الشاهد ثانيا على قولين والاقوى عندي انه ليس
له ذلك لانه اسقط حق نفسه من الاستحلاف فلا يعود اليه الا بدليل وقال الف اذا كان مع المدعي شاهد واحد فقاد
بيمين المدعى عليه كان له ذلك فان حلف المدعى عليه سقط دعواه وان نكل لم يحكم عليه فيكون له الشاهد مع اليمين وان كان
معه شاهد واحد ان يحلف المدعى عليه فنكل عن اليمين فانها ترد على المدعي فان حلف حكم بها وان لم يحلف انصرف و
قوله في ذلك جيد ومنع ما قاله وهو مستوط حقه بالكلية مسئلة قال الشيخ في تسلم وقع غلام بين المشركين
في الاسر فوجد وقد انبت فادعى انه عالج نفسه حتى انبت وانه لم يبلغ فالقول قوله فان حلف حكم له انه لم يحتلم وكونه
في الذراري وان نكل حكمنا بنكوله وانه بالغ فيحصل في المقاتلة ومعنى ان الذي يقتضيه مذهبنا ان نحكم فيه بالبلوغ
بلا يمين لان عموم الاخبار ان الانبات بلوغ يقتضي ذلك وما ذكره قوي وهذا يدل على رده والوجه عندنا
ما قواه اخيرا لانه حق تقدم فيبنى على التحقيق مسئلة قال الشيخ رحمه الله اذا تشاحت بينة الداخل مع بينة
الخارج فكلاهما مع صاحبه بينة الداخل قضينا للداخل بلا خلاف وقال قوم يستحلف مع ذلك وقال الآخرون
لا يستحلف وهو الاقوى فان قالوا اسقاط ذلك تعارضت البينتان فانهم من قال يسقطان ومنهم من قال يستعملان
فمن قال يسقطان لم يحكم الا باليمين لانهما اذا تعارضتا سقطتا فتكون كانه لا بينة لواحد منهما ولاحدهما
اليد فكان القول قوله مع اليمين ومن قال يستعملان فلا شيء عليه لانا نقول له بالبينة وذلك انهما تعارضتا وانفرد
احدهما باليد فقدمناها على بينة الخارج باليد فقضينا له بها فلهذا قلنا لا شيء عليه والمعتمد وجوب
اليمين وقد تقدم البحث في ذلك مسئلة قال الشيخ رحمه الله في خلاف تقديم الغائب كحكم الميت وبه قال
ابن الجنيد وابو الصلاح وقال بعض علمائنا لا يجب اليمين لان المقتضي لايجاب اليمين هناك دعوى ابطال المدعى عليه
ثابت هنا فيثبت الحكم مسئلة قال الشيخ اذا ادعى دارا في يدي رجل فقال المدعى عليه ليست هي لي وانما هي

لفلان فقال المدعي احلفوا المقر الذي ادعيت اولا لانه لا يعلم انها ملكي فقال قوم يجب عليه اليمين وقال
آخرون لا يجب عليه بناء على مسئلة وهي اذا قال هذه الدار لزيد لا بل لعمرو سلمت الدار لزيد وهل يغرمها لعمرو
على قولين كذلك هنا لو اعترف بها للمدعي بعد ان اقر بها لغيره هل عليه الغرم ام لا على قولين فمن قال لا يلزمه
لزمه الضمان فعليه اليمين لانه لما لزمه الغرم مع الاقرار لزمه اليمين مع الانكار وقال قوم لا يحلف لانه
لا فائدة فيها لانه اكثر ما فيه انه يخرج عن اليمين ولو اعترف لا شيء عليه فلما لم يلزمه الغرم مع الاقرار لم
يلزمه اليمين مع الانكار وهو الذي يقوى في نفسي وهذا يدل على انه لا يجب عليه الضمان الثاني وقال في المبسوط
في كتاب الاقرار اذا اقر ان العبد الذي في تركة ابيه لفلان لا بل لفلان فان قال غصبته من فلان لا بل من فلان
ففيها قولان ولا فرق بين ان يسلم بنفسه الى الاول وبين ان يسلمه الحاكم ومن الناس من قال في هذه لانه
لا يغرم للثاني قولا واحدا لانه غير مفرط لان الاحاطة لم توجد عليه بما يتعلق بتركة ابيه فجاز ان يعتقد شيئا
منها فربما يكون الامر بخلافه وقد احدق في عليه الاحاطة بما يتعلق بافعاله وعيّنه فافرط فان قلنا بمن كان
مفرطا في اقراره للاول والاقوى في هذه ايضا انه يغرم على ما قلناه في مسئلة الغصب والمعتمد ما قواه الشيخ
في كتاب الاقرار لانه اتلف المال على الغير وحال بينه وبينه باقراره وكان ضامنا بالوجوب التسبيب مسئلة
قال الشيخ رحمه الله لو كان مع مدعي الدار بينة انها له وقد كان الذي في يده قال انها لزيد وزيد غائب ولا بينة
مع المقر قضينا للمدعي بالبينة وهل يحلف معها قال قوم يحلف معها لانه قضاء على الغائب بلا اقرار
المقر فقضينا له بالقضاء عليه بعد الاعتراف بها للغائب لا يصح بل انها قضاء على الغائب وقال قوم يقضى
له بالبينة بغير يمين لانه هنا قضاء على حاضر لان الشيء في يده فالظاهر انها ملكه وهو الاقوى والوجه عندي
الاول لانه قضاء على الغائب لاندفاع الخصومة عن المقر باقراره وقد سبق ان الغائب يقضى عليه مع البينة
باليمين مسئلة قال الشيخ فيما اذا ادعيا دارا في يد غيرهما واقام كل واحد منهما بينة انها له وتركت
في يد الذي هي في يده فالقول قوله مع يمينه فان اعترف لاحدهما بعد ذلك منهما بهذه البينة لانهما وان تعارضتا في بيّن
تلك فقد اجتمعتا على ان الغائب ملك لمن هي في يده فقلنا اذا لم يعين البينة طالب الحق سقط كالشهادة
ان هذه الدار لاحد هذين الرجلين فانها تسقط لانها لم تثبت المشهود له فان اقر بها لمن هي في يده لاحدهما
اليه لان الظاهر انها في يده ملكه وهل يحلف له الآخر قولان بناء على ما تقدم وقال الشيخ هذا لا يحلف فانه على قول من
قال لا يلزمه الغرم مع الاقرار لا يلزمه اليمين مع الانكار فاما ان اقر بها لاحدهما ثم رجع فقال ان هذه الدار بعد لم
لكل واحد منهما قال هذه الدار لزيد لا بل لعمرو وهل يغرمها لعمرو على قولين وان قلنا انه يسقطان فاستعملناهما وقد
كل واحد منهما بالنصف وهل يلزمه اليمين لكل واحد منهما بالنصف الآخر على ما مضى من القولين ويقوى في نفسي
انه لا يمين عليه ولا غرم فيلزمنا الحكم الآن لاصالة براءة الذمة والبحث هنا يقع في مقامين الاول في
انه اعطى من يستشهد عليه والوجه انه يلزمه بلا خلاف ... الشيخ من شهادة الشاهدين لاحدهما

لا بعينه لانها لا تسمع واما هنا فان كل واحد من البينتين قد عين المشهود له فكانت مسموعة وقد تعارضتا
على حكم واحد فهو مستحق القابض لاسيما الثاني في عدم الراجح من افراده وقد سبق ان المقيم للعين
خارجا الرهنا **مسئلة** قال الشيخ في قوله اذا ادعى دارا في يد رجل فقال هذه الدار التي كانت لاب وقد مات
انا واخي الغائب وقام بذلك بينة من اهل الخبرة الباطنة والمعرفة انهما وارثاه ولا تعرف له وارثا سواهما
انتزعت ممن هي في يده وسلم الى الحاضر نصفها والباقي يجعل في يد امين حتى يعود الغائب وبه قال ابو يوسف ومحمد
وقال ابو حنيفة يؤخذ من المدعى عليه نصيب الحاضر ويقر الباقي في يد من هو في يده حتى يحضر الغائب ثم
استدل بان الدعوى للميت والبينة له فحكم الحاكم لانه لا يعبر عن نفسه فحكم فيها بالبينة الى ان يعينها كالصبي
والمجنون واذا ثبت الدار للميت ثبت ميراثا عنه بين ولديه وقال اذا انتزعت ممن هي في يده وسلم الى الحاضر
نصفها والباقي في يدي امين حتى يعود الغائب وقال قوم يؤخذ من المدعى عليه نصيب الحاضر ويقر الباقي في
يدي من هو في يده حتى يحضر الغائب وهو الاقوى عندي وكذا ان كانت الدعوى عينا ينقل ويحول كالثياب
والحيوان فان كانت الدعوى دينا قضى بها للاخرين ودفع الى الحاضر حصته والباقي قال قوم يقبض كالعين
وقال آخرون لا يقبض منه وهو الصحيح عندنا والوجه ما قاله الشيخ في قوله ان العين قد ثبت لغير من هو في يده
وانها لغائب فينتزع منه لان الحاكم ولي الغائب **مسئلة** قال الشيخ في قوله اذا ادعى رجل التركة انه اخوه ولا
وارث له سواه واقام بينة غير كاملة لم يعط شيئا حتى يبحث في البلاد التي طرقها على صفة لو كان له وارث
ما خفي فحينئذ يدفع التركة الى الاخ ثم قال ولو كان المدعى هو الابن فان وارثه فقامت البينة بانه ابنه وما ذلك
على بحث الحاكم عند وارث سواه فاذا لم يجد ذلك سلم التركة اليه ولو كان ادعى انه اخ فشهدت البينة بانه اخوه
ولم يوجد بحث الحاكم فلم يقف على وارث قال بعضهم لا يعطى شيئا حتى تشهد البينة بانه لا وارث سواه والفصل
بين الاخ والابن ان البنوة اذا حصلت فلا تمنع الميراث مع سلامة الحال والاخ فقد يسقط مع سلامة الحال فلهذا
لم يسقط وهو قوي والوجه التسوية بينهما لان الاخوة سبب الميراث مع عدم الولد والاصل العدم وقد حصل
البحث بحيث لو كان لعلم فيكون السبب خاليا عن المانع فيثبت الحكم ولو كان التحرير ينفي الميراث ومنع السبب مع البينة
لتطرق ذلك الى الاب لجواز ان يكون هناك آخر فما زاد **مسئلة** قال الشيخ في قوله اذا كانت الدار في يد واحد فادعاها اثنان
واقام بينة بانها ملكه منذ سنة واقام الاخر بينة انها له منذ سنتين قال قوم لصاحب اليد ولا نظر الى قديم
الملك وحديثه وقال آخرون قديم الملك اولى من اليد وهو الذي يدل عليه اخبارنا لان البينة اقوى من اليد
كذا الخارج بالبينة اقوى فتمانع اليد ولان صاحب اليد معه ما عليه والمدعي من له البينة بقديم الملك فكان
اولى بالحجة وهذا يعطي ترجيح بينة الخارج لشهادتها بالقديم وكونه خارجا وقال في قوله اذا كانت في يد رجل
الملك فصاحب اليد اولى واستدل عليه باجماع الفرقة واخبارهم وخبر جابر عن رسول الله صلى الله عليه
ان رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وآله في دابة او بعير فاقام كل واحد منهما البينة انها له نتجها فقضى

بها رسول الله صلى الله عليه وآله لمن هي في يده وروى غياث بن ابراهيم عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام
اختصم اليه رجلان في دابة وكلاهما اقام البينة انه نتجها فقضى بها للذي هي في يده وقال لو لم تكن في يده جعلتها
بينهما نصفين والوجه ما قاله في المبسوط لان قديم الملك اولى من حديثه وبينة الخارج ايضا اولى فاذا اجتمع
وجهان رجحان يقضي لها بانه اليد لا تستقل لكل منهما بالقضاء فلا جرم مهما اولى ولا دلالة في الحديثين على خلاف
ما قلناه لان احدهما لا يشهد بالسبق **مسئلة** قال الشيخ في قوله اذا ادعى دارا في يد زيد فانكر زيد فاقام
المدعي البينة انه اشتراها من عمرو فان شهدت بان عمرا باعها اياها وهي ملك عمرو وشهدت بانها وشهدت
بان عمرا باعها من المدعي وسلمها اليه او شهدت بانها ملك المدعي اشتراها من عمرو قضينا بها للمدعي واسقطنا
يد زيد من هذه الاقسام الثلثة لانها ان شهدت بان عمرا باعها اياها وهي ملكه فقد ثبت ملكها للمدعي حتى يعلم
زواله وكذا لو شهدت بانه تسلمها منه لان الظاهر انها حصلت في يد المدعي حتى يعلم كيف ذلك وفي المسئلة
الثانية اشكال فانه قد نص على انه لو شهدت البينة للخارج بان الدار كانت في يده منذ امس لم تزل اليد
المنكر بها ونص على انه لو شهدت بينة المدعي بان عمرا باعها منه واوقفها لم يحكم له بالملك بذلك فيها
لان الانسان قد يبيع ما ليس بملك له فلا تزال الملك عن المدعى عليه بامر يتوهم فكيف يحكم بعدد المتاع
من يد المالك الظاهر بشهادة انها كانت في يد البائع والوجه انه لا يلتفت الى هذه البينة وانما يعتمد الالتفات
لو شهدت باليد القديمة فانها هي الحقيقة **مسئلة** قال الشيخ في قوله اذا ادعى دارا في يد رجل فقال هذه
الدار التي في يدك لي وملكي فانكر المدعى عليه فاقام المدعي البينة انها كانت في يده امس او منذ سنة
فهل تسمع هذه البينة ام لا قال قوم هي غير مسموعة وقال آخرون مسموعة ويقضي بها للمدعي والفصل
بين ان تشهد البينة له بالملك امس وبين ان تشهد له باليد امس والصحيح عندنا ان هذه الدعوى غير مسموعة فمن
قال هي مسموعة حكم بالدار للمدعي ومن قال غير مسموعة فلا بينة مع المدعي ويكون القول قول المدعى عليه مع
يمينه وكذا قال في موضع اخر اذا ادعى دارا في يد رجل فقال هذه الدار التي في يدك لي وملكي فانكر المدعى عليه
فاقام المدعي البينة انها كانت في يده امس او منذ سنة لم تسمع هذه البينة وهو احد قولي الشافعي و
الثاني انها تسمع دليلنا ان المدعي يدعي الملك في الحال والبينة تشهد له بالامس فقد شهدت له
بغير ما ادعيه فلم يقبل فان قالوا انها شهدت له بالملك امس والملك مستدام الى ان يعلم زواله قلنا لا نعلم ان
الملك ثبت بها حتى يكون مستداما على ان زوال الملك موجود ولا بد لاثباته بامر محتمل ثم قال في
لو ادعى زيد عبدا في يد رجل فانكر المدعى عليه فاقام زيد البينة ان هذا العبد كان في يده بالامس او كان
ملكا له بالامس حكمنا بهذه البينة وللشافعية طريقان احدهما قال ابو اسحق لا يقضى بها قولا واحدا وقال
ابو العباس على قولين احدهما يقضى بها والثاني لا يقضى دليلنا انا اجمعنا ان البينة بقديم الملك اولى من البينة
بحديث الملك واذا ثبت ذلك بهذه البينة بقديم الملك سواء شهدت بالملك او باليد لان اليد تدل على الملك ومن

خالف يحتاج الى دليل وقال في المبسوط اذا ادعى رجل عبداً في يد رجل فانكر المدعى عليه فاقام زيد البينة ان
هذا العبد كان له في يده بالامس او كان ملكاً له امس فهل تسمع هذه البينة ام لا قال قوم لا يقضى بها وقال قوم يقضى
بها وهو الاقوى كما قلنا في تقديم الملك سواء وقال ابن الجنيد لو كان العبد في يد رجل وادعاه آخر واقام البينة بانه
كان في ملكه منذ سنين لم يخرج عن ملكه بوجه حكم له بالملك للترتيب فيه ويظهر من كلام الشيخ في الخلاف ان الحكم بالاولوية
تقديم البينة في طرف العبد وعدمه في طرف الدار ولا معنى للتخصيص وليس بعيداً مراد الشيخ انه لا فرق بين الدعوى
في الدار والعبد وانما الكلام فيهما واحد لكن اختلف قول الشيخ فتارة حكم بتقديم بينة من يشهد بسبق اليد و
تارة لم يحكم والوجه الاول لنا ان القول بعدم الحكم بسبق اليد مع الحكم بسبق الملك مما لا يجتمعان والثاني ثابت
على ما تقدم فينتفي الاول وبيان التنافي ان اليد دليل ظاهر على الملكية فاذا ثبت بالبينة او الاقرار سبقها اصله
ثبت دليل الملك وثبوت دليل الملك يقتضي ثبوت مدلوله والا لم يكن دليلاً احتج الشيخ بان اليد تنقسم الى ما تقتضي
الملك والى ما لا تقتضيه كالعارية والاجارة والغصب وغيرها وثبوت المطلق لا يستلزم ثبوت الخاص
المعين والجواب المنع من الاطلاق فان اليد مع عدم دليل ينافي الملكية دليل على الملكية ولان الانقسام ثابت في
اليد المتاخرة فان نافى الملكية كان منافياً هنا **مسألة** قال ابن حمزة اذا ثبت اعساره خلى سبيله ان لم يكن
ذا حرفة يكتسب بها وامره بالتمحل وان كان ذا حرفة دفعه اليه ليستعمله فيما فضل عن قوته وقوت عياله بالمعروف اخذ
بحقه واحتج بالحديث المشهور الذي رواه السكوني عن الصادق عن الباقر عليهما السلام ان علياً عليه السلام كان
يحبس في الدين ثم ينظر ان كان له مال اعطى الغرماء وان لم يكن له مال دفعه الى الغرماء فيقول لهم اصنعوا به ما
شئتم فاجروه وان شئتم استعملوه وقال ابن ادريس هذا الخبر غير صحيح ولا مستقيم لانه مخالف لاصول
مذهبنا ومضاد لتنزيل الكتاب قال تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة ولم يذكر استعملوه ولا آجروه و
انما اورده شيخنا في نهايته ايراداً لا اعتقاداً وقد رجع في مسائل الخلاف فقال اذا افلس من عليه الدين وكان ما
في يده لا يفي بقضاء ديونه فانه لا يواجر ليكتسب ويدفع الى الغرماء لان الاصل براءة الذمة ولقوله تعالى فنظرة الى
ميسرة ولم يامره بالتكسب وما قاله ابن حمزة ليس بعيداً من الصواب لانه متمكن من اداء ما وجب عليه وايفاء صاحب
الدين حقه فيجب عليه اما الكبرى فظاهرة واما الصغرى فلان الفرض انه متمكن من التكسب والتحصيل فكما يجب عليه السعي
في المؤنة كذا يجب في اداء الدين ومنع انساده لانه متمكن ولا فرق بين القدرة على المال او على تحصيله ولهذا منعنا
القادر على التكسب بالصنعة والحرفة من اخذ الزكاة باعتبار الحاقه بالغني القادر على المال او لا منافاة في هذا
لاصول المذهب ان هذا منع القادر من دفع الحق الذي عليه الى غيره مع المطالبة والايسار وايجاب لما يحصل به
التكسب والتحصيل وكذا نادر من الاخبار في هذا الباب **مسألة** قال ابن حمزة اذا اقتص الحق من لم يرد
الكتاب لكنه بادر لو ارسله كان رجعناه والوجه التسوية في عدم وجوب الرد لعدم احتمال الخروج استحقاقه
الحق ع
ما دفعه اليه **الفصل السابع** في الشهادات **مسألة** قال الشيخ في ... لا يثبت النكاح والخلع

والطلاق والرجعة والقذف والقتل الموجب للقود والوكالة والوصية اليه والوديعة عنده والعتق
والنسب والكتابة ونحوه مما لم يكن مالاً ولا المقصود منه المال ويطلع عليه الرجال الا بشهادة رجلين ولا
بشهادة رجل وامرأتين واستدل بان ما اعتبرناه مجمع على ثبوت هذه الاحكام به وما ادعوه ليس عليه دليل فيحتاج
ذلك الى الدلالة ولا نحتج لانا لا نقول بالقياس وقال في الخلاف الحقوق ضربان حق الله وحق الآدمي فانه ينقسم في باب
الشهادات ثلاثة اقسام احدها لا يثبت الا بشاهدين ذكرين وهو ما لم يكن مالاً ولا المقصود منه المال ويطلع عليه
الرجال كالنكاح والخلع والطلاق والرجعة والتوكيل والوصية اليه والوديعة والجناية الموجبة للقود والعتق والنسب والكتابة و
قال بعضهم يثبت جميع ذلك بشاهد وامرأتين وهو الاقوى الا القصاص وقال المفيد رحمه الله لا تقبل شهادة النساء
في النكاح والطلاق والحدود ولا تقبل شهادتهن في رؤية الهلال وقسم في شهادة النساء اقساماً ثلاثة منها
لا يجوز قبولها مطلقاً سواء كان معهن رجال او لا وهو رؤية الهلال والطلاق وضرب رابع ومنها ما يجوز مع شهادة
النساء شهادة الرجال كالرجم قال ويجوز شهادة النساء في القود والقصاص اذا كان معهن رجل او رجال ...
رجل وامرأتان تقبل ... والجراح فاما شهادتهن على الانفراد فانها لا تقبل على حال وقال الشيخ علي بن بابويه
تقبل شهادة النساء في النكاح والدين وفي كل ما لا يستطيع الرجال ان ينظروا اليه ولا تقبل في الطلاق ولا في رؤية الهلال
وكذا قال ابنه في المقنع وقال ابن ابي عقيل شهادة النساء مع الرجال جائزة في كل شيء اذا كن ثقات ولا تجوز
شهادتهن وحدهن الا في موضع انا ذاكره ان شاء الله ... قال في الباب الذي بعده ...
الرسول عليه السلام شهادة النساء وحدهن فيما لا ينظر اليه الرجال قال وقد روي عنهم عليهم السلام ان شهادة
النساء اذا كن اربع نسوة في الدين جائزة وقد اشتبه علي ذلك ولم اقف على حقيقته فهذا الخبر عنهم عليهم السلام
وردت الاخبار فيها اليهم لان ذلك لم يصح عندي فيه رواية من طريق المؤمنين وقال ابن الجنيد شهادة النساء
في الدين جائزة بالنص والمرأتان تقام مقام رجل وكل ما لا يحضره الرجال ولا يطلعون عليه فشهادة النساء فيه جائزة
كالعذرة والاستهلال والحيض ولا يقضى بالحق الا باربع منهن فان شهد بعضهن فبحساب ذلك وكذلك كل
ما لا يحضره الرجال وقد قال النبي صلى الله عليه وآله للمرأة التي سالته عن نقصهن اما نقص عقولكن
فشهادة امرأتين بشهادة رجل ورخص بذلك في الدين ... وقد اجاز عمر بن الخطاب شهادة رجل وامرأتين
في قتل ... بالقود ... واجاز شهادتهن مع الرجال في الطلاق ... وكذلك ... فاما شهادتهن مع
الرجال في الحدود والانساب والطلاق والا ... بالقود الا بشهادة الرجال ... فان لم تتم الشهادة على
القتل الا بالرجال ... وقال سلار الاحكام تنقسم فيها الى ما لا تقبل فيه الا شهادة الرجال
وهو النكاح والطلاق والحدود ورؤية الاهلة ومنها ما لا تقبل فيه شهادة النساء الا اذا انضم الى الرجال
وهو الديون والاموال تقبل فيه شهادة رجل وامرأتين وما تقبل فيه شهادة النساء وحدهن وهو ما لا يراه الرجال كالعذرة
وعيوب النساء والنفاس والحيض والولادة والاستهلال والرضاع وتقبل فيه شهادة امرأة واحدة اذا كانت مأمونة

وقال ابو الصلاح لا تقبل شهادة النساء فيما يوجب الحد الا شهادة امرأتين مع ثلاثة رجال في الزنا خاصة ولا في الطلاق
ولا رؤية الهلال وتقبل فيما عداه امرأتان برجل ولا يمضى بشهادتهن ويؤخذ بها الدية ويوجب شهادة الاعراب شهادة
بحيث تصح شهادة النساء مناب الرجل الواحد ويحكم بشهادتهن منفردات وما لا يعاينه الرجال من احوالهن
القابلة المأمونة في الولادة والاستهلال ويحكم بربع الوصية او الميراث وتقبل شهادة امرأتين في نصف دية النفس
والعضو والجراح والمرأة الواحدة في الربع وتجوز شهادتهن في النكاح مع الرجال ولا تجوز في الطلاق ولا في
وقال ابن البراج شهادة النساء ثلاثة اضرب احدها لا يجوز قبولها على حال وهو رؤية الاهلة والطلاق والحدود
الا الزنا والثاني انها تجوز اذا كان معهن غيرهن من الرجال وهو رجم المحصن بان تشهد ثلاثة رجال وامرأتان فتقبل
شهادتهم ويرجم المشهود عليه بذلك وتقبل شهادتهن في القتل والقصاص ولا تقاد بها ولا يقتص وانما يجب بها
الدية وحدها بان تشهد رجل وامرأتان على انسان بالقتل او الجراح وتقبل شهادتهن في الديون مع الرجال وعلى
الانفراد مع يمين المدعي فتقبل شهادتهن فان شهد امرأتان قبلت شهادتهما وكانت كشهادة رجل واحد يجب معها اليمين
على المشهود له والثالث انها تجوز ولا يجوز ان يكون معهن رجال وهو جميع ما لا يجوز للرجال النظر اليه مثل العذرة
والامور الباطنة في النساء وشهادة القابلة وحدها في استهلال الصبي في ربع ميراثه وشهادة امرأة واحدة
في ربع الوصية وامرأتين في النصف وذلك لا يجوز التعويل عليه والحكم الا مع عدم الرجال وقال ابن حمزة البينة ستة
انواع ثم قال والثاني شهادة رجلين وذلك في اربعة مواضع في الحدود سوى ما ذكرناه يعني الزنا واللواط والسحق و
وفي الطلاق والنكاح وفي رؤية الهلال اذا كان في السماء علة والرابع شهادة رجلين او رجل وامرأتين او رجل ويمين
وذلك في المال وما كان وصلة اليه والخامس شهادة اربع نسوة وذلك في ستة مواضع الرضاع والولادة والعذرة
والحيض والنفاس وعيوب النساء التي لا تكون الا تحت الثياب مثل البرص والرتق والقرن والسادس شهادة اربع نسوة
او امرأتين او واحدة في الوصية واستهلال الصبي وتقبل شهادة النساء مع الرجال ومع اليمين اذا لم يكن رجال في
المال وما كان وصلة اليه وتقبل شهادتهن مع الرجال ولا يقوم فيه اليمين مقام شهادة بان تشهد امرأتان مع
رجل بالقتل ويجب الدية دون القود وفي الزنا والسحق بان تشهد ثلاثة رجال وامرأتان يثبت الرجم على المحصن
وان شهد رجلان واربع نسوة يثبت الجلد دون الرجم ولا تقبل شهادة النساء مع الرجال في رؤية الهلال و
النكاح والطلاق والحدود سوى ما ذكرناه وقال ابن ادريس الحقوق ضربان حق الادمي وهو على ثلاثة اقسام
الاول لا يثبت الا بشاهدين ذكرين وهو ما لا يكون مالا ولا المقصود منه المال ويطلع عليه الرجال كالنكاح
والخلع والطلاق والرجعة والتوكيل والوصية اليه والجناية الموجبة للقود والعتق والنسب الثاني ما يثبت
بشاهدين وشاهد وامرأتين وشاهد ويمين وهو كل ما كان مالا او المقصود منه المال فالمال القرض والغصب
والمقصود منه المال العقود المعاوضات البيع والصرف والسلم والصلح والاجارات والمساقاة والضمانات
والحوالات والقراض والرهن والوقف والوصية له والجناية الموجبة للمال كالجائفة والمأمومة وقتل الخطأ

وقال ابن حمزة الثالث ما يثبت بشاهدين وشاهد وامرأتين واربع نسوة وهو الولادة والرضاع عند بعض
اصحابنا وان كان الاكثر منهم لا يقبلون في الرضاع شهادة النساء والاستهلال والعيوب تحت الثياب فاما
حق الله تعالى فجميعها لا مدخل لشهادة النساء ولا الشاهد مع اليمين فيها فمنها ما لا يثبت الا باربعة وهو
الزنا واللواط والسحق وروى اصحابنا ان الزنا يثبت بثلاثة رجال وامرأتين وبرجلين واربع نسوة ويحكم بالشاهد
واليمين في الاموال عندنا سوى كان المال دينا او عينا ولكنه يحكم بشهادة امرأتين مع يمين المدعي في ذلك
عند بعض اصحابنا والذي يقتضيه الادلة ويحكم بصحته النظر الصحيح انه لا تقبل شهادة امرأتين مع يمين المدعي
وجعلهما بمنزلة الرجل في هذا الموضع يحتاج الى دليل شرعي والاصل براءة الذمة الا اجماع وحملها على الرجل قياس
وهو عندنا باطل والاجماع غير منعقد والاخبار غير متواترة والاصل براءة الذمة ثم قال في باب شهادة النساء
على ثلاثة اضرب ضرب لا يجوز قبولها على وجه وهو رؤية الاهلة والطلاق والرضاع وضرب يجوز
قبولها اذا انضم اليهن شهادة الرجال كالرجم فانه اذا شهد ثلاثة رجال وامرأتان بالزنا قبلت شهادتهم
ووجب الرجم ان كان محصنا وان شهد رجلان واربع نسوة بذلك قبلت ايضا الا انه لا يجب الرجم بل الجلد
وتجوز شهادتهن منضمات الى الرجال في القتل والقصاص اذا كان معهن رجال فاما اذا كان رجل واحد معهن
بان يشهد رجل وامرأتان على رجل بالقتل والجراح فقد ذهب شيخنا ابو جعفر في نهايته الى قبولها والذي
يقوى في نفسي خلاف ذلك وانها غير مقبولة لانه لا دليل عليه من اجماع ولا كتاب ولا سنة مقطوع بها فاما
شهادتهن على المال على الانفراد فانها لا تقبل بل الرجال فاما قول شيخنا في نهايته اذا كان معهن رجال فلا تقبل شهادتهن
اليوم في ذلك الوقت لان الرجال يكونون وتقبل شهادتهن في الديون مع الرجال بغير خلاف وكما نطق به القرآن
وعلى الانفراد عند بعض اصحابنا فان شهد رجل وامرأتان بدين قبلت شهادتهم فان شهد امرأتان قبلت شهادتهما
ووجب على الذي يشهدان له اليمين كما يجب اليمين اذا شهد له رجل واحد عند بعض اصحابنا فاما نحن فلا نقبل شهادة
النساء على الانفراد وكل ما لا يستطيع الرجال النظر اليه مثل العذرة والامور الباطنة بالنساء وتقبل شهادة القابلة
وحدها اذا كانت بشرائط العدالة في استهلال الصبي في ربع ميراثه بغير يمين وتقبل شهادة امرأة واحدة في ربع
الوصية وشهادة امرأتين في نصف ميراث المستهل ونصف الوصية وذلك لا يجوز الا عند عدم الرجال
وعلى المسألتين اجماع اصحابنا فلا اعتراض بذلك ولا تقبل شهادة النساء في عقد النكاح واليه ذهب شيخنا المفيد
في مقنعته وذهب شيخنا في قبول شهادتهن في عقود النكاح والذي قلناه هو الذي يقتضيه اصول مذهبنا
لان النكاح شرعي يحتاج الى دليل شرعي على ثبوته والبحث فيما يقع في مواضع الاول النكاح منع في قبول شهادة
النساء فيه مطلقا وقوى في الخلاف قبول شهادة امرأتين مع رجل فيه وكذا منع ايضا وكذا سلار وابن
حمزة وابن ادريس واما ابنا بابويه وابن الجنيد وابو الصلاح فانهم قبلوا شهادتهن فيه وهو الذي اختاره الشيخ
في الاستبصار والتهذيب وهو الاقوى لنا ان الظن قد حصل بشهادتهن مع انضمام الرجال اليهن فيجب العمل

على الاشياء فالعمل بالراجح وترجيح العمل بالمرجوح وترك الراجح لانتفاء مطلق الظن غير كاف والا لثبت الحقوق
بشهادة الواحد والفساق والصبيان مع حصول الظن لانا نقول لا نكتفي بمطلق الظن بل لا بد من ظن
ثبت اعتباره في نظر الشرع وقد ثبت اعتبار شهادة امرأتين مع رجل في اكثر الحقوق بخلاف ما ذكرتم وما رواه محمد بن
الفضيل قال سألت ابا الحسن الرضا عليه السلام قال قلت له تجوز شهادة النساء في نكاح او طلاق او في رجم قال تجوز شهادة
النساء فيما لا تستطيع الرجال ان ينظروا اليه وليس معهن رجل وتجوز شهادتهن في النكاح اذا كان معهن رجل وعن
ابرهيم الحارثي قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول تجوز شهادة النساء فيما لا تستطيع الرجال ان ينظروا اليه
ويشهدوا عليه وتجوز شهادتهن في النكاح ولا تجوز في الطلاق ولا في الدم وعن زرارة عن الباقر عليه السلام قال
سألته عن شهادة النساء تجوز في النكاح قال نعم ولا تجوز في الطلاق احتج المانعون بما رواه اسمعيل بن
عيسى قال سألت الرضا عليه السلام هل تجوز شهادة النساء في التزويج من غير ان يكون معهن رجل قال لا هذا لا يستقيم
وعن السكوني عن الصادق عليه السلام عن الباقر عليه السلام عن علي عليه السلام انه كان يقول شهادة النساء لا تجوز في طلاق
ولا نكاح ولا في حدود الا في الديون وما لا يستطيع الرجال النظر اليه والجواب القول بالموجب فانا نمنع من
قبول شهادتهن على الانفراد بل نوجب انضمام الرجال اليهن قال الشيخ ويحتمل ان يخرج هذان الحديثان مخرج التقية
واستدل عليه بما رواه داود بن الحصين عن الصادق عليه السلام قال سألته عن شهادة النساء في النكاح بلا رجل
معهن اذا كانت المرأة منكرة فقال لا بأس به ثم قال لي ما يقول في ذلك فقهاؤكم قلت يقولون لا تجوز الا شهادة رجلين
عدلين فقال كذبوا لعنهم الله هونوا واستخفوا بعزائم الله وفرائضه وشددوا وعظموا ما هون الله ان الله امر في الطلاق
بشهادة رجلين عدلين واجازوا الطلاق بلا شاهد واحد والنكاح لم يجئ عن الله في تحريمه فسن رسول الله صلى الله عليه و
آله في ذلك الشاهدين تأديبا ونظرا لئلا ينكر الولد والميراث وقد ثبتت عقدة النكاح ويستحل الفرج ولا ان يشهد
وكان امير المؤمنين عليه السلام يجيز شهادة امرأتين في النكاح عند الانكار ولا يجيز في الطلاق الا شاهدين عدلين قلت فانى
ذكر الله تعالى فرجل وامرأتان فقال ذلك في الدين اذا لم يكن رجلان فرجل وامرأتان ورجل واحد ويمين المدعي اذا لم يكن
امرأتان فقال ذلك في الدين اذا لم يكن رجلان فرجل وامرأتان ورجل واحد ويمين المدعي اذا لم يكن امرأتان قضى بذلك
رسول الله صلى الله عليه وآله وامير المؤمنين عليه السلام بعده عندكم الثالث الطلاق .. والخلع في معناه وقد منع في
النهاية على المنع من قبول شهادتهن فيه منفردات ومنضمات وكذا الشيخ المفيد وابنا بابويه وسلار وابو الصلاح
وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقوى في المبسوط قبول شهادتهن فيه مع الرجال وهو ظاهر كلام القديمين ابن ابي عقيل وابن
الجنيد والمعتمد المنع لنا قوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم والاقتصار في الذكر في معرض الارشاد يدل على الاقتصار
في الحكم ولانها ليست مالا ولا المقصود منه المال فاشبهت النكاح وما رواه محمد بن الفضيل عن الرضا عليه السلام قال ولا تجوز شهادتهن في الطلاق
ولا في الدم وعن زرارة عن الباقر عليه السلام قال ولا تجوز في الطلاق وعن ابرهيم الحارثي عن الصادق عليه السلام ولا تجوز
في الطلاق ولا في الدم وعن الكناني عن الصادق عليه السلام قال قال علي عليه السلام شهادة النساء تجوز في النكاح ولا

ان كان محمد ثقة فهي صحيحة خط

خط ان كان ابرهيم ثقة صحيح

في الطلاق

في الطلاق وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام انه سئل عن شهادة النساء في النكاح فقال تجوز اذا كان معهن
رجل وكان علي عليه السلام يقول لا اجيزها في الطلاق احتج بانه لازم قيد النكاح فاشبه اثباته والجواب المنع والفرق حاصل لا نقوله
الثالث الجنايات وقد منع في الخلاف من قبول شهادتهن في القتل الموجب للقود وبه قال سلار لما رويناه اولا والعمود
سنه المالية وقوى في المبسوط قبول شهادتهن مع الرجال في الجناية الموجبة للقود وقال في النهاية تجوز شهادة النساء في
القتل والقصاص اذا كان معهن رجل لئلا يبطل دم امرئ مسلم ولا يثبت بشهادتهن القود وتجب بها الدية على
الكمال ومنع ابن ادريس من قبول شهادتهن مع الرجال في القصاص كلام ابن ابي عقيل القبول وابن الجنيد وافق كلام
شيخنا في النهاية وكذا ابو الصلاح وابن البراج وهو المعتمد لما رواه جميل بن دراج وابن حمران في الصحيح عن الصادق
عليه السلام قال قلنا اتجوز شهادة النساء في الحدود قال في القتل وحده ان عليا عليه السلام كان يقول لا يبطل دم
امرئ مسلم وعن زيد الشحام قال سألته عن شهادة النساء مع الرجال في الدم قال نعم وعن الكناني عن الصادق عليه السلام
قال تجوز شهادة النساء في الدم مع الرجال احتج المانع بما رواه ربعي عن الصادق عليه السلام قال لا تجوز شهادة النساء
في القتل وعن محمد بن الفضيل عن الرضا عليه السلام قال ولا تجوز شهادتهن في الطلاق ولا في الدم والجواب الحمل على شهادتهن
منفردات او نقول بالموجب فانا لا نثبت القود بشهادتهن بل نوجب الدية **تذنيب** المشهور اعتبار شهادة
الرجال معهن فلا تقبل شهادتهن في الجنايات على الانفراد وقال ابو الصلاح وتقبل شهادة امرأتين في نصف دية
النفس والعضو والجراح والمرأة الواحدة في الربع وهو غريب والمعتمد الاول عملا بالاصالة الرابع
الحدود وقال الشيخ في المبسوط ما ارى في جميع شهادة النساء شهادة الرجال الا الرجم فانه اذا شهد ثلاثة رجال وامرأتان
على رجل بالزنا ثبتت بشهادتهم وجب على الرجل الرجم اذا كان محصنا وان شهد رجلان واربع نسوة بذلك قبلت ايضا
شهادتهن ولا يرجم المشهود عليه بل يجب حد الزاني فان شهد رجل وست نساء او اكثر من ذلك لم تقبل شهادتهم والدم م
وجلدوا كلهم حد الفرية ولا تجوز شهادة النساء في شيء من الحدود سوى ما قدمناه من الرجم وحد الزنا فاما
ويثبت بشهادة النساء في الزنا مع الرجال وحد في ما رواه اصحابنا وقال المفيد لا تقبل في الزنا واللواط
والسحق مما يوجب الحد لا بالاقرار من الفاعل ولا بمشاهدة الا بشهادة اربعة رجال ولا تقبل في الزنا واللواط والسحق
شهادة اقل من اربعة رجال مسلمين عدول ولا تقبل شهادة النساء في الحدود والنكاح والطلاق وقال ابن
ابي عقيل الاصل في الشهادات عند آل الرسول عليهم السلام اصلان احدهما لا يجوز فيه الا شهادة اربعة شهود عدول
وهي الشهادة في الزنا والاصل الآخر جائز فيه شهادة شاهدين عدلين وهي الشهادة فيما سوى الزنا وشهادة
النساء مع الرجال جائزة في كل شيء اذا كن ثقات وهذا يعطي منع قبول شهادتهن في الزنا منفردات ومنضمات
وقال ابن الجنيد ولا يجيز ايضا شهادتهن في الحد اذا انفردن الا اذا كان معهن رجال وكان لا يقضي في شهادة
الرجال كلا ثلاثة رجال وامرأتين وكذلك الرواية عن امير المؤمنين عليه السلام وواحد عليهم السلام وسلار وافق شيخنا المفيد
في المنع من قبول شهادة النساء مطلقا في الحدود وقال ابن البراج ثبت الرجم بشهادة ثلاثة رجال وامرأتين

وبرجم المشهود عليه بذلك وقال ابو الصلاح ولا تقبل شهادة النساء فيما يوجب الحد الا شهادة امرأتين مع ثلاثة
رجال في الزنا خاصة وقال شيخنا علي بن بابويه في رسالته وتقبل في الحدود اذا شهد امرأتان وثلاثة رجال وقال كذا
الصدوق ابنه رحمهما الله في الزنا وابن حمزة وافق كلام الشيخ في النهاية وكذا ابن ادريس احتج الشيخ بما رواه
الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال ان رسول الله صلى الله عليه وآله اجاز شهادة النساء في دية الطلاق ولا
يجوز في الرجم شهادة رجلين واربع نسوة ويجوز في ذلك شهادة ثلاثة رجال وامرأتين وفي الحسن عن الحلبي عن
الصادق عليه السلام قال سألته عن شهادة النساء في الرجم فقال اذا كان ثلاثة رجال وامرأتان وعن محمد بن الفضيل عن
الرضا عليه السلام ويجوز شهادتهن في حد الزنا اذا كان ثلاثة رجال وامرأتان ولا يجوز شهادة رجلين واربع نسوة
في الزنا والرجم وعن محمد بن ابراهيم الحارثي عن الصادق عليه السلام ويجوز في حد الزنا اذا كان ثلاثة رجال وامرأتان
ولا يجوز اذا كان رجلان واربع نسوة في الرجم احتج المفيد بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة
شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة وبقوله تعالى لولا جاءوا عليه باربعة شهداء فان لم يأتوا بالشهداء فاولئك
عند الله هم الكاذبون وبما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا شهد ثلاثة رجال وامرأتان لم
يجز في الرجم وعن غياث بن ابراهيم عن الصادق عن ابيه عن علي عليهم السلام قال لا تجوز شهادة النساء في
الحدود ولا قود والجواب حمله الشيخ على التقية ونحن في ذلك من المتوقفين وهذا الوجه الاول كلام الشيخ في النهاية
يقتضي اختصاص هذا بالزنا اما غيره من اللواط والسحق فانه اوجب قبوله بعشرة رجال خاصة وكذا نص على
ان حقوق الله تعالى لا تثبت كلها بشهادة النساء الا الشهادة بالزنا وقف وقال علي بن بابويه يقبل في الحدود اذا
شهد امرأتان وثلاثة رجال وهو لا يقتضي تخصيص الزنا واما الصدوق فقال لا تجوز شهادة النساء في
الزنا اذا شهد امرأتان وثلاثة رجال وكلام ابن الجنيد يقتضي التعميم وقال ابن البراج لا يجوز قبول شهادة النساء
في رؤية الاهلة والطلاق والحدود الا الزنا وقال ابو الصلاح يثبت الزنا واللواط والسحق باربعة رجال
عدول بمشاهدة الفرج في الفرج بلفظ واحد في وقت واحد وثلاثة رجال وامرأتين في الزنا خاصة وقال في موضع
آخر ولا تقبل شهادة النساء فيما يوجب الحد الا شهادة امرأتين مع ثلاثة رجال في الزنا خاصة وقال ابن حمزة
تقبل شهادة النساء مع الرجال في الزنا خاصة والسحق دون ما عدا ذلك والمعتمد اختيار الشيخ في النهاية
من الاقتصار في ذلك على الزنا خاصة لنا عموم المنع من قبول شهادتهن في الحدود وخرج الزنا بالادلة المختصة
فيبقى الباقي على عموم المنع الثانية قال الشيخ في النهاية لو شهد رجلان واربع نسوة بالزنا قبلت شهادتهن
ولا يرجم المشهود عليه بل يحد حد الزاني وظاهر كلامه في ثبوت الرجم بذلك وقال علي بن بابويه وتقبل في
الحدود اذا شهد امرأتان وثلاثة رجال ولا تقبل شهادتهن اذا كن اربع نسوة ورجلان وكذا قال ابنه في
المقنع وهو يعطي انه لا يثبت بذلك رجم ولا جلد وظاهر كلام ابن الجنيد يعطي اختيار ما ذهب اليه الشيخ
في النهاية وقال ابن البراج لو شهد رجلان واربع نسوة او رجل وست نساء بالزنا لم تقبل شهادتهن

وحد احد الفرية وقال في باب ما يثبت به الزنا قال الشيخ وظاهر كلام ابي الصلاح المنع من قبول هذه
الشهادة وابن حمزة وابن ادريس وافق الشيخ في النهاية احتج الشيخ بما رواه الحلبي عن عبد الرحمن عن
الصادق عليه السلام قال تجوز شهادة النساء في الحدود مع الرجال وانما اوجب الجلد دون الرجم
لان الرجم لا يثبت بشهادة رجلين واربع نسوة بما رواه الشيخ في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال
ان رسول الله صلى الله عليه وآله اجاز شهادة النساء في دية الهلال ولا يجوز في الرجم شهادة رجلين و
اربع نسوة وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال اذا كان رجلان واربع نسوة لم يجز في الرجم والوجه
عندي المنع لانه لو ثبت الزنا بشهادتهم لثبت الرجم والتالي باطل للاخبار الدالة على عدم سماع رجلين واربع نسوة
في الرجم وهي كثيرة فالمقدم مثله بيان الملازمة ان الاجماع على وجوب الرجم على المحصن اذا ثبت هذا
الوصف ثبت الحكم والا فلا الثالث لو شهد رجل وست نساء او اكثر منهن قال الشيخ لم يثبت بذلك حد ولا الرابع
رجم بل يحد الشهود حد الفرية وهو قول ابن ادريس وكلام من لم يقبل شهادة رجلين واربع نسوة لا
المنع هنا وقال في موضع يجب الحد دون الرجم بشهادة رجل واحد وست نساء وليس بمعتمد والاقرب
في الخلاف لا تقبل شهادة النساء في الرضاع لا منفردات ولا منضمات الى الرجال وقال في كتاب الشهادات
ما يثبت بشاهدين وشاهد وامرأتين واربع نسوة وهو الولادة والرضاع والاستهلال والعيوب تحت
الثياب واصحابنا رووا انه لا تقبل شهادة النساء في الرضاع اصلا وليس هنا ما يقبل فيه شهادة النساء على
الانفراد الا هذه وقال في كتاب الرضاع شرط شهادة النساء الا تقبل في الرضاع عندنا وتقبل في الاستهلال
والعيوب تحت الثياب والولادة وقال بعضهم تقبل في جميع ذلك وقال شيخنا المفيد تقبل شهادة النساء
منفردات في الرضاع وبه قال سلار وابن حمزة وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد وابن ابي عقيل وابن ادريس
وافق شيخنا في النهاية والوجه عندي قبول شهادة النساء في الامور الخفية على الرجال التي انما يعاينه النساء كما في
قبول قولهن فيه كغيره من الامور الخفية عن الرجال وبما رواه عبد الله بن بكير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه
السلام في امرأة ارضعت غلاما وجارية قال يعلم ذلك غيرها قلت لا قال لا تصدق ان لم يكن غيرها يعني
على الحكم بصدقها لو كان غيرها وهو عام في الرجال والنساء ومفهوم قوله عليه السلام في بيان نقص دينهن وقد سلف
فاستدلال ابن الجنيد احتج المانعون باصالة الاباحة والجواب المنع والمعارضة بالاحتياط تنبيه
الظاهر انه لا تقبل في الرضاع الا شهادة اربع ولا يكفي اثنتان الا مع رجل كالوصية والاستهلال والعيوب
قال ابن الجنيد كل امر لا يحضره الرجال ولا يطلعون عليه فشهادة النساء فيه جائزة كالعذرة والاستهلال
والحيض ولا يقضى بالحق الا باربع منهن فان شهد بعضهن فبحساب ذلك وقال شيخنا المفيد تقبل شهادة
امرأتين مسلمتين مستورتين فيما لا تراه الرجال كالعذرة وعيوب النساء والنفاس والحيض والولادة والاستهلال
والرضاع واذا لم يوجد على ذلك الا شهادة امرأة واحدة مأمونة قبلت شهادتها فيه ثم قال بعد ذلك و

شهادة امرأة واحدة في ربع الوصية ولا تقبل في جميعها وتبعه سلار في قبول المرأة الواحدة فيما تقدم من
الامور الباطنة وقال ابن ابي عقيل ولا تقبل في جميعها وتبعه سلار في قبول المرأة الواحدة فيما تقدم من الامور
الباطنة وقال ابن ابي عقيل اذا شهدت القابلة وحدها في الولادة وفي الصبي صاح او لم يصح فشهادتها جائزة
اذا كانت حرة مسلمة عدلة لنا ان عادة الشرع في باب الشهادات اعتبار المرأتين بالرجل وان اكثر الحقوق انما تثبت
غالبا بشهادة رجلين فيثبت ما لا يطلع عليه الرجال غالبا بما يساوي الرجلين اعتبارا بما في الحقوق وما رواه عمر بن
يزيد في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل مات وترك امرأته وهي حامل فوضعت بعد موته غلاما
ثم مات الغلام بعدما وقع الى الارض فشهدت المرأة التي قبلتها انه استهل وصاح حين وقع الى الارض ثم
مات قال على الامام ان يجيز شهادتها في ربع ميراث الغلام وعن سماعة قال قال القابلة تجوز شهادتها
في المولود على قدر شهادة امرأة واحدة وعن ابن سنان عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول تجوز شهادة
القابلة وحدها في المنفوس وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام وسألته عن شهادة القابلة في الولادة
فقال تجوز شهادة الواحدة وعن ابي بصير عن الباقر عليه السلام قال تجوز شهادة امرأتين في استهلال والجواب
بالموجب فانا نقبل شهادة الواحدة في ذلك لكن لا تثبت جميع الحق بل الربع مسألة قوى الشيخ في ط قبول شهادة
النساء مع الرجال في الوكالة والوصية اليه والعتق والنسب والكتابة ومنع في فصل القول وهو الاشهر عند
الاكثر فيتميز العلماء الا العتق والكتابة فان الاقرب القول السابع وقوى في ط قبول شهادة امرأتين مع رجل
في الوديعة والجناية الموجبة للقود ومنع في تتمة ذلك لانها ليست مالا ولا المقصود منه المال والوجه القبول
لان الوديعة [illegible] قال الشيخ والجناية الموجبة للقود
تثبت بها الدية خاصة الثامن لما [illegible] كان دينا كالقرض [illegible] ثبت بشاهد وامرأتين اجماعا وكذا ما اشبه
دين ومن ثبت بشهادة امرأتين ويمين المدعي نص في [illegible] وقال ابن الجنيد وقال
شيخنا المفيد تقبل شهادة رجل وامرأتين في الديون والاموال المختلفة وليس فيه تصريح بالمنع في صورة النزاع
او القبول وقال سلار وما لا يقبل فيه شهادة النساء الا اذا انضمت الى الرجال في الديون والاموال تقبل
فيه شهادة رجل وامرأتين وابن البراج وابن حمزة وافقا الشيخ رحمه الله وقال ابن ادريس الذي تقتضيه الادلة
بحكم بحجة النظر الصحيح انه لا تقبل شهادة امرأتين مع يمين المدعي وجعلهما بمنزلة الرجل في هذا الموضع يحتاج الى
دليل شرعي والاصل [illegible] وحملهما على الرجال قياس وهو عندنا باطل [illegible] والاخبار [illegible]
فان وجدت فهي اخبار آحاد [illegible] والاصل براءة الذمة فمن اثبت شهادتهما حكما شرعيا فانه يحتاج الى دلالة
اما اجماع او تواتر اخبار او قرآن وجميع ذلك خال منه [illegible] وهو ما اخترناه [illegible] قال
الشيخ في النهاية [illegible] ان شهادة امرأتين كشهادة رجل واحد وقد ثبت الحق بشهادة الواحد مع اليمين فكذا ما شاكله
اما المقدمة الاولى [illegible] لو شهد رجل وامرأتان بدين ثبت كما ثبت بشهادة رجلين ويقع [illegible] بشهادة

في المولود اذا استهل وصاح في ميراثه
ربع الميراث بعد شهادة امرأة
وان كانتا امرأتين فالحجة شهادتهما
في النصف من الميراث [illegible]
الصحيح عن الصادق عليه السلام قال تجوز
شهادة القابلة مع

رجلين وشهادة رجل وامرأتين ولولا التساوي لم يكن كذلك واما الثانية فلقضاء العقل رجحانا وي
حكم المتساويين واي دليل منع من ذلك والادلة لا تنحصر في الكتاب والسنة المتواترة والاجماع فقول
ابن ادريس لا اعتبار به البتة **تنبيه** قال الشيخ في ط تثبت الامور الباطنة كالعيوب والعذرة بشهادة
رجلين ورجل وامرأتين واربع نساء وقال ابن البراج الثالث ما يجوز فيه قبول شهادة النساء ولا يجوز ان يكون
معهن احد من الرجال فهو جميع ما لا يجوز للرجال النظر اليه مثل العذرة والامور الباطنة في النساء وهو
يعطي المنع من قبول شهادة الرجال فيه والوجه ما قاله الشيخ وقد يعرض اطلاع الرجال عليه **مسألة** قال
الشيخ في النهاية لا بأس بشهادة القاذف اذا تاب وعرفت توبته وحد توبته من القذف ان يكذب نفسه فيما كان
قذف به فاذا فعل ذلك جاز قبول شهادته بعد ذلك وقال في ط انه اختلفوا في كيفية اكذابه نفسه فقال قوم ان يقول القذف
باطل حرام ولا اعود الى ما قلت وقال بعضهم التوبة اكذابه نفسه وحقيقته ان يقول كذبت فيما قلت وروي
ذلك اصحابنا في اخبارنا والاول اقوى لانه اذا قال كذبت فيما قلت ربما كان كاذبا فيما وعن الجواب ان يكون صادقا
في الباطن وقد تعذر عليه تحقيقه فاذا قال القذف باطل حرام فقد اكذب نفسه وقال في [illegible] من شرط
التوبة من القذف ان يكذب نفسه وحقيقته ان يقول كذبت فيما قلت هذا هو الذي يقتضيه مذهبنا
لانه لا خلاف بين الفرقة ان من شرط ذلك ان يكذب نفسه وحقيقة الاكذاب ان يقول كذبت فيما قلت ثم قوى ما
قاله الرواية اذا اكذب نفسه ربما كان صادقا في الاولى فيما بينه وبين الله تعالى فيكون هذا الاكذاب كذبا و
ذلك قبيح وقال ابن ابي عقيل وتوبته ان يرجع عما قال ويكذب نفسه عند الامام الذي جلده وعند جماعة المسلمين
وقال علي بن بابويه وابنه توبته ان يقف في الموضع الذي قال فيه ما قال ويكذب نفسه وقال ابن حمزة ان
كان صادقا قال اكذبت فيما قلت واصلح العمل وقال ابن ادريس كيفية توبته من القذف هو ان يقول القذف
باطل حرام ولا اعود الى ما قلت وقال بعضهم التوبة اكذابه نفسه وحقيقته ان يقول كذبت فيما قلت
وروي ذلك في بعض اخبارنا والذي قدمناه هو الصحيح لاحتمال ان يكون صادقا ثم احتج الشيخ على ما اختاره في
النهاية بما رواه ابو الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام قال سألته عن القاذف بعد ما يقام عليه الحد ما توبته قال
يكذب نفسه قلت ارأيت ان اكذب نفسه وتاب تقبل شهادته قال نعم وعن ابن سنان عن الصادق عليه السلام قال سألته
عن المحدود ان تاب تقبل شهادته فقال اذا تاب وتوبته ان يرجع مما قال ويكذب نفسه عند الامام وعند المسلمين
فاذا فعل فان على الامام ان يقبل شهادته بعد ذلك والوجه عندي التفصيل فان كان كاذبا كانت توبته التصريح بالكذب
والاعتراف بحقيقته وان كان صادقا امتنع تحريم ما قال واظهر الاستغفار منه من غير ان يصرح بالكذب
وتحمل الاخبار على هذا التفصيل **مسألة** قال الشيخ في النهاية لا بأس بشهادة القاذف اذا تاب وعرفت
توبته وحد توبته من القذف ان يكذب نفسه فيما كان قذف به فاذا فعل ذلك جاز قبول شهادته بعد ذلك
فمن ذكر القذف ان [illegible] ويقتصر على [illegible] التي يتبين بها الشهادة الى الصلاح العمل [illegible] وهو قول [illegible] الاقوى

لقوله تعالى الا الذين تابوا من بعد ذلك واصلحوا وقال آخرون بمجرد التوبة يجزي وقد فسر شهادة
وهو ان يشهد بالزنا دون الاربعة فانهم فسقة والتوبة هنا ان يقول قد ندمت على ما كان مني ولا
اعود الى ما اتهم فيه ولا اقول ولا اعود الى ما قلت لان الذي قال الشهادة فحري ان يقول لا اعود الى ما اتهم فيه فاذا
قال هذا زال فسقه وقبلت شهادته ولا يراعي اصلاح العمل وتبعه ابن ادريس وقال الشيخ في [illegible] اذا كذب نفسه وتاب
لا تقبل شهادته حتى يظهر منه العمل الصالح لقوله تعالى الا الذين تابوا من بعد ذلك واصلحوا فاعتبر التوبة واصلاح
العمل وابن حمزة اعتبر اصلاح العمل في الصادق والكاذب والتحقيق ان النزاع هنا لفظي فان البقاء على التوبة شرط
في قبول الشهادة وهو كاف في اصلاح العمل لصدقه عليه **مسألة** قال الشيخ في ية العدالة التي يجوز معها
شهادة المسلمين وعليهم هو ان يكون ظاهره ظاهر الايمان ثم يعرف بالستر والصلاح والعفاف والكف عن البطن
الفرج واليد واللسان ويعرف باجتناب الكبائر التي اوعد الله عليها النار من شرب الخمر والزنا والربا وعقوق الوالدين
والفرار من الزحف وغير ذلك الساتر لجميع عيوبه ويكون متعاهدا للصلوات الخمس مواظبا عليهن حافظا لمواقيتهن
متوفرا على حضور جماعة المسلمين غير متخلف عنهم الا لمرض او علة او عذر وقال ابن الجنيد العدل من كان معروفا بالدين
والورع عن محارم الله تعالى وقال ابن البراج العدالة معتبرة في صحة الشهادة على المسلم وتثبت في الانسان بشروط
وهي البلوغ وكمال العقل والحصول على ظاهر الايمان والستر والعفاف واجتناب القبائح ونفي التهمة والظنة والحسد
والعداوة وقال ابو الصلاح العدالة شرط قبول الشهادة على المسلم وتثبت حكمها بالبلوغ وكمال العقل والايمان و
اجتناب القبائح اجمع وانتفاء الظنة بالعداوة والحسد والمنافسة والملكة والشركة وقال الشيخ في ط العدالة
في اللغة ان يكون الانسان متعادل الاحوال متساويا وفي الشريعة هو من كان عدلا في دينه عدلا في مروته عدلا في احكامه
فالعدل في الدين ان يكون مسلما لا يعرف منه شيء من اسباب الفسق وفي المروة ان يكون مجتنبا للامور التي تسقط
المروة مثل الاكل في الطرقات ومد الرجل بين الناس ولبس الثياب المصبغة والعدل في الاحكام ان يكون بالغا عاقلا
فمن كان عدلا في جميع ذلك قبلت شهادته ومن لم يكن عدلا لم تقبل فان ارتكب شيئا من الكبائر وهي الشرك والقتل والزنا و
اللواط والغصب والسرقة وشرب الخمر والقذف وما اشبه ذلك فاذا فعل واحدة من هذه الاشياء سقطت شهادته
فاما ان كان مجتنبا للكبائر ومواقعا للصغائر فانه يعتبر الاغلب من حاله فان كان الاغلب من حاله المجانبة للمعاصي وكان
يواقع ذلك نادرا قبلت شهادته وان كان الاغلب مواقعته للمعاصي واجتنابه لذلك نادرا لم تقبل شهادته وانما
اعتبرنا الاغلب في الصغائر لانا لو قلنا انه لا تقبل شهادة من واقع اليسير من الصغائر ادى ذلك الى ان لا تقبل شهادة
احد لانه لا احد ينفك من مواقعة بعض المعاصي وقال ابن الجنيد فاذا كان الشاهد حرا بالغا مؤمنا بصيرا
معروف النسب مرضيا امينا غير مشهور بكذب في شهادة ولا بارتكاب كبيرة ولا اقام على صغيرة حسن التيقظ عالما
بمعاني الاقوال عارفا باحكام الشهادة غير معروف بحيف على معامل ولا تهاون بواجب من علم او عمل
ولا معروف بمباشرة اهل الباطل ولا الدخول في جملتهم ولا بالحرص على الدنيا ولا بساقط المروة بريا من اهواء

اهل البدع التي توجب على المؤمنين البراءة من اهلها فهو من اهل العدالة المقبول شهادتهم وظاهر كلامه مساواة
الشيخ في ط وقال ابن ادريس هذا القول يعني كلام شيخنا في ط لم يذهب اليه الا هو في هذا الكتاب ولا ذهب اليه
احد من اصحابنا لانه لا صغائر عندنا في المعاصي الا بالاضافة الى غيرها وما خرجه واستدل به من انه يودي الى ان
لا تقبل شهادة احد لانه لا احد ينفك من مواقعة بعض المعاصي فغير واضح لانه قادر على التوبة من ذلك
الصغير فاذا تاب قبلت شهادته وليست التوبة مما يتعذر على انسان دون انسان ولا شك ان هذا القول
تخريج لبعض المخالفين فاختاره شيخنا هاهنا ونصره واورده على جهته ولم يقل عليه شيئا لان هذا عادته
في كثير مما يورده في هذا الكتاب والوجه ما قاله الشيخ في ط لنا ان اشتراط اجتناب جميع القبائح في الشهادة يقتضي
ويشق ويودي الى بطلان الشهادة وعدم شرعيتها وذلك مناف لمقتضى الحكمة وورود النص بقبولها
وقول ابن ادريس ليس بشيء لانا نمنع التوبة لاقتران الكبيرة والصغيرة في سقوطهما بها على ان التوبة من شرطها العزم
على ترك المعاودة ولا شك ان الصغائر لا ينفك منها الانسان فلا يصح هذا العزم منه فانا فلا يمكن التوبة
وفي الاحوال وفي رواية ابن ابي يعفور عن الصادق عليه السلام ما يوافق كلام الشيخ في النهاية من اعتبار اجتناب الكبائر في العدالة
ولو كان اجتناب الصغائر شرطا في العدالة لنص عليه السلام على ذلك نعم شرط ترك الاصرار على الصغائر والتحقيق
ان العدالة كيفية نفسانية راسخة تبعث المتصف بها على ملازمة التقوى والمروة وتتحقق باجتناب الكبائر وعدم
الاصرار على الصغائر والتحقيق ان العدالة **مسألة** قال الشيخ في ية لا تقبل شهادة الاجير وبه قال ابنا
بابويه وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وقال ابن ادريس هذا خبر واحد لا يلتفت اليه ولا يعرج عليه الشهادة
الاجير مقبولة سواء كانت على من استاجره او له وسواء فارقه او لا لان اصول المذهب تقتضي قبول هذه الشهادة
وهو قوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم وقوله واشهدوا ذوي عدل منكم ولا مانع يمنع من قبول شهادته
وهذا عدل فينبغي ان تقبل شهادته ولانه لا يجر بشهادته الى نفسه نفعا ولا يدفع عنها ضررا ولا يعرف بشيء من اسباب
الفسق ولا دليل على رد شهادته من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع احتج الشيخ بما رواه زرعة قال سألته
عما يرد من الشهود فقال المريب والخصم والشريك ودافع مغرم والاجير والعبد والتابع والمتهم كل هؤلاء ترد شهاداتهم وعن العلاء بن سيابة عن الصادق
عليه السلام قال كان امير المؤمنين عليه السلام لا يجيز شهادة الاجير قال الشيخ في رد هذا الخبر ولانه كان عادلا فان شهادة
الاجير لا تقبل على سائر الاحوال مطلقا فينبغي ان يخص ويقيد بحال كونه اجيرا لمن يشهد له فاما لغيره او له بعد مفارقته
له فانه لا باس بها على كل حال لما رواه صفوان في الصحيح عن الكاظم عليه السلام قال سألته عن رجل اشهد اجيره على شهادة
ثم فارقه تجوز شهادته له بعد ان يفارقه قال نعم وكذلك العبد اذا اعتق جازت شهادته وعن ابي بصير عن الصادق
عليه السلام قال لا باس بشهادة الضيف اذا كان مع صاحبه اثنان قال ويكره شهادة الاجير لصاحبه ولا باس بشهادته
لغيره ولا باس به له بعد مفارقته والوجه عندي ان شهادته ان تضمنت تهمة او جر نفع او دفع ضرر لم تقبل والا
وعليه تحمل الروايات المطلقة المانعة من القبول كما لو شهد لصاحب الثوب بانه استاجره للقصارة

مسألة قال الشيخ في ... لا تقبل شهادة السائلين على ابواب الدور وفي الاسواق واطلق وتبعه ابن البراج و
قال ابن ادريس وقد روي انه لا تجوز شهادة السائلين على ابواب الدور وفي الاسواق وان كانت شرائط العدالة
فيهم حاصلة الا انه لا يخلص من كون ذلك عادة ومسامحة ويحمل ذلك على الحرفة وسماحة وصناعة فاما من حرفته
ضرورة مجحفة في بعض الاحوال فلا ترد شهادته الا اذا دل على ذلك وقد اطلقنا الرواية الواردة بذلك منها
والوجه المنع لما رواه محمد بن مسلم في الموثق عن الباقر عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله شهادة السائل الذي
يسأل في كفه لا تقبل قال وقال ابو جعفر الباقر عليه السلام لانه لا يؤمن على الشهادة وذلك لانه ان اعطي رضي وان
منع سخط وفي الصحيح عن علي بن جعفر عن اخيه الكاظم عليه السلام قال سألته عن السائل الذي يكفف هل تقبل شهادته فقال كان
ابي عليه السلام لا يقبل شهادته اذا سأل في كفه لانه يتهم لان هذا شاهد لا يوثق بقوله لاستهانته نفسه **مسألة**
قال الشيخ في ... لا تجوز شهادة ولد الزنا فان عرفت منه عدالة قبلت شهادته في الشيء الدون وقال في ... شهادة
ولد الزنا لا تقبل وان كان عدلا وقال في ... شهادة ولد الزنا ... في الزنا ... وهو قول ... من
اصحابنا انه لا يقبل شهادته وقال ابن الجنيد ولد الزنا قال النبي صلى الله عليه وآله انه شر الثلثة ولا خلاف
انا لا ندين بقبول شهادة شر الثلثة ... فيقبل شهادته ولانه شرهم ما يقبل شهادة ابويه اذا
تابا وشهادته غير مقبولة وان استقامت طريقته وبذلك قال امير المؤمنين عليه السلام وابو جعفر وابو عبد الله عليهم السلام هو
ومن بعدهم من ... وحكي عن يحيى بن سعيد ونا ... ذلك وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول
بان شهادة ولد الزنا لا تقبل وان كان على ظاهر العدالة واطلق ابن البراج المنع من قبول شهادة ولد الزنا وابو حمزة
وافق الشيخ في النهاية وقال ابن ادريس لا تجوز شهادة ولد الزنا لانه عند بعض اصحابنا كافر ولاجماعهم عليه والوجه
المنع من قبول شهادته مطلقا لنا ان الشهادة من مناصب الجليلة وهو ناقص فلا يليق به كالامامة ولما رواه ابو بصير ان
يكونا ... فكذا ههنا وما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن ولد الزنا اتجوز شهادته قال لا قلت
ان الحكم بن عتيبة يزعم انها تجوز قال اللهم لا تغفر ذنبه وهذا الدعاء يدل على انه لا يقبل شهادته من الذنوب العظيمة
وعن محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا تجوز شهادة ولد الزنا وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام
قال سألته عن شهادة ولد الزنا فقال لا ولا عبد وعن عبيد بن زرارة عن ابيه عليه السلام قال سمعته يقول لو
ان اربعة شهدوا عندي على رجل بالزنا وفيهم ولد الزنا لحددتهم جميعا لانه لا تجوز شهادته ولا يؤم الناس و
قد احتج السيد المرتضى باجماع الطائفة عليه ثم اعترض نفسه بان ظواهر الآيات تقتضي قبول شهادة ولد الزنا على هم
اذا كان عدلا ثم اجاب بانه موضع لطيف لا بد من تحقيق قال وقد حققناه في مسائل املينا ها منفردة في الخبر
الذي يروى بان ولد الزنا لا يدخل الجنة وبسطنا القول فيها لان ولد الزنا لا يسعد تعالى ولد من خلق من
نطفته ولم يكن ما نسبه هنا ان الكافر يكون من الامر بما علمنا الله تعالى ومعنى ذلك انه تكون الله تعالى قد علم في من خلق
من نطفة زنا لا يختار هو الخير والصلاح فاذا علمنا بدليل قاطع عدم نجاة ولد الزنا وعدالته وشهد هو

يظهر

يظهر العدالة مع غيره ولم يعرف ان ظاهره المقتضي لظن العدالة به ونحن قاطعون على خبث باطنه وقبح
سريرته فلا نقبل شهادته لانه عندنا غير عدل ولا مرضي فعلى هذا الوجه يجب ان يقع الاعتماد دون ما يعول
عليه ابو علي بن الجنيد رحمه الله لانه قال اذا كنا لا نقبل شهادة الزاني فالزانية كان رد شهادة من هو
شرهم منهما اولى وروي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال ولد الزنا انه شر الثلثة وهو خبر غير معمول لان
الخبر الذي رواه خبر واحد لا يوجب علما ولا عملا ولا يرجع بمثله عن ظواهر الكتاب الموجبة للعلم واذا كان معنى قوله
عليه السلام انه شر الثلثة من حيث لا تقبل شهادته ابدا وقبلت شهادة الزانيين اذا تابا فقد كان يجب على ابن الجنيد
ان يبين من اي وجه لا تقبل شهادته بعد التوبة من الكفر والرجوع الى الايمان ويبين كيف لا تقبل شهادة مع
اظهار العدالة والصلاح والنسك والعبادة وان ذلك داخل في ظواهر آيات قبول الشهادة وما شرع في ذلك
ولا اهتدى والوجه ما نبهنا عليه الموافق للقول بالعمل بالعدالة وهو الذي ذكره السيد على طول ليس فيه لا
ادلالة ولوية في ... الخبر الذي رواه من النبي عليه السلام ان ولد الزنا لا يدخل الجنة دون الخبر الذي نقله
ابن الجنيد وكلاهما خبر واحد ولعل قد كان الخبر الذي رواه متواتر في زمانه وليس رد شهادته كفره كما ذهب
اليه ابن ادريس بل لنقصه المنافي لمناصب الجليلة واحتج الشيخ رحمه الله بما رواه عيسى بن عبد الله عن الصادق
عليه السلام قال سألته عن شهادة ولد الزنا فقال لا تجوز الا في الشيء اليسير اذا رأيت منه صلاحا والجواب القول
بالموجب فان قبول شهادته في الشيء اليسير يعطي المنع من قبول الكثير من حيث المفهوم ولا يسير الا وهو كثير
بالنسبة الى ما دونه فاذن لا تقبل شهادته الا في اقل الاشياء الذي ليس كثيرا بالنسبة الى ما دونه اذ لا
دون له وذلك لا يتملك **مسألة** قال الشيخ في النهاية ولا بأس بشهادة الاصم فيما لا يؤخذ باول قوله ولا
يؤخذ بثانيه وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال ابو الصلاح تقبل شهادة الاعمى والمقعد والخنثى والاصم اذا
تكاملت شروط العدالة فيهم ولم يشترط الاخذ باول قولهم وقال ابن ادريس لا بأس بشهادة الاصم وقد روي انه
يؤخذ باول قوله ولا يؤخذ بثانيه وهو يدل على استضعاف ذلك والوجه القبول مطلقا كما قال ابو الصلاح
لنا عموم قوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم ولان المناط العدالة لانها المثمرة للظن المناسب لقبول الشهادة
احتج الشيخ بما رواه جميل عن الصادق عليه السلام قال سألته عن شهادة الاصم في القتل قال يؤخذ باول قوله
ولا يؤخذ بالثاني والجواب الطريق مجهول فيه زياد وهو ضعيف وايضا القول بالموجب فان الثاني ان
كان منافيا للاول ردت شهادته فيه لانه رجوع عما شهد به اولا فلا يقبل وان لم يكن منافيا كان
شهادة اخرى مستأنفة لا تنافيا **مسألة** قال الشيخ في النهاية الفاسق اذا شهد عند غيره في حال فسقه
ثم اقام الشهادة وهو عدل قبلت شهادته واطلق وقال ابن ادريس الفاسق اذا شهد على غيره في حال الاجواد
ما خلا الطلاق ثم اقام الشهادة وهو عدل قبلت شهادته وكذا الكافر واستثنى الطلاق لان جميع ما يشهد
به الشاهد لم يراع العدالة والقبول الشهادة وقت الاداء دون التحمل الا الطلاق فانه يحتاج الى العدالة وقت

ووقت الاداء وهذا الاستثناء من ابن ادريس خطاء والتحقيق يقتضي خلاف قوله لا فرق بين الطلاق وغيره في
ذلك فان الطلاق لا يشترط فيه العدالة وقت التحمل كغيره وانما نشاء غلطه هذا من توهمه ان الطلاق من شرط صحته
ايقاعه بحضور عدلين وهذا لا يقتضي تغيير حكمه من حكم امثاله من الايقاعات والعقود وغيرهما لان التقدير
ان الشاهد شهد بطلاق صحيح وانما يصح الطلاق اذا جمع شرائطه التي من جملتها سماع عدلين نطقه فلو كان
الفاسق قد سمع الطلاق مع الشاهدين العدلين ثم شهد به بعد التوبة قبلت شهادته **مسألة** قال الشيخ في النهاية
تقبل شهادة من يلعب بالحمام اذا لم يعرف منه فسق وتبعه ابن البراج وقال في الخلاف واما اللعب بالحمام فان اقتناها
للانس بها وطلب فراخها فمباح ونقل الكتب من بلد الى بلد لم يكره ذلك لما روي ان رجلا شكا الى رسول الله صلى
الله عليه وآله الوحدة فقال اتخذ زوجا من حمام وان اقتناها للعب بها وهو ان يطيرها ويتقلب في السماء وغيره فانه
مكروه عندنا وقال ابن ادريس تقبل شهادة المتخذ للحمام غير اللاعب بها والمسابق والمراهن عليها اذا لم يعرف منه
فسق وقول شيخنا في نهايته وتقبل شهادة من يلعب بالحمام غير واضح لان تسمية الاخبار والقمار جميع الاشياء فيه
فقد صار فاسقا بلعبه فكيف يقبل شهادته وانما اورد لفظ الحديث ايرادا لا اعتقادا وان كان المقصود باللعب
ما ذكرناه وهو اتخاذها للانس وحمل الكتب دون اللعب والوجه ان اللعب بها مكروه لنا الاصل الجواز وما
رواه العلاء بن سيابة عن الصادق عليه السلم قال سألته عن شهادة من يلعب بالحمام قال لا باس اذا كان لا يعرف بفسق
ولو كان اللعب فسقا استحال التقييد بذلك وبهذا الاسناد قال سمعته يقول لا باس بشهادة الذي يلعب بالحمام
مسألة قال الشيخان لا تقبل شهادة الابن على الاب دونه قاله ابنا بابويه وسلار وابن البراج و
ابن حمزة وابن ادريس وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية في هذه الاعصار وان روي لها وفاق
قديم القول بجواز شهادة ذوي الارحام والقرابات بعضهم لبعض اذا كانوا عدولا من غير استثناء لاحد الا
ما يذهب اليه بعض اصحابنا معتمدا على خبر يرويه من انه لا يجوز شهادة الولد على الوالد وان جازت شهادته له
وهذا الكلام يشعر بقبول شهادة الولد على الوالد الا عند بعض الاصحاب ونقل ابن ادريس هذا القول ولم اقف لابن الجنيد ولا لابن
ابي عقيل على شيء في ذلك بالخصوصية والوجه عندي الاول لنا قوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وليس
من المعروف الشهادة عليه والرد لقوله واظهار تكذيبه فيكون ارتكاب ذلك معصية فلا تكون الشهادة
مقبولة ولانه نوع عقوق ولان اكثر علمائنا على ذلك فيكون العمل به ارجح احتج الشيخ ره عليه باجماع الطائفة
وقول الشيخ حجة احتج المرتضى بعموم قوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم وقوله تعالى يا ايها الذين آمنوا كونوا
قوامين لله شهداء بالقسط ولو على انفسكم او الوالدين والاقربين وما رواه داود بن الحصين عن الصادق
عليه السلم قال سمعته يقول اقيموا الشهادة على الوالدين والولد وما رواه علي بن سويد السائي عن ابي الحسن عليه
السلم قال كتب الي في رسالته وسألته عن الشهادات لهم فاقم الشهادة لله ولو على نفسك والوالدين و
الاقربين فيما بينك وبينهم فان خفت على اخيك ضيما فلا والجواب الامر بالاقامة لا يستلزم قبولها

مسألة قال الشيخ في النهاية لا باس بشهادة الوالد لولده وعليه اذا كان معه غيره من اهل الشهادة
ولا باس بشهادة الاخ لاخيه وعليه اذا كان معه غيره من اهل الشهادة ولا باس بشهادة الرجل لامرأته وعليها
اذا كان معه غيره من اهل الشهادة ولا باس بشهادتها له وعليه فيما يجوز قبول شهادة النساء فيه اذا كان معها
غيرها من اهل الشهادة والمفيد رحمه الله لم يقيد بل اطلق وقال في شهادة الزوج وتقبل شهادة
الرجل لامرأته اذا كان عدلا وشهد معه آخر من العدول وحلفت المرأة مع الشهادة هنا في الديون والاملاك
ونحوها قال ولم يقيد الشيخ في ف وط ايضا وكذا قال ابو الصلاح واما ابن البراج وابن حمزة فانهما قيدا
ايضا كالشيخ وقال ابن ادريس بالقول ايضا وبه قال ابن ابي عقيل وهو المعتمد للاصل وما رواه عمار بن مروان
عن الصادق عليه السلم قال سألته او قال سأله بعض اصحابنا عن الرجل يشهد لامرأته قال اذا كان خيرا جازت شهادته لامرأته
وفي الصحيح عن الحلبي قال قال ابو عبد الله عليه السلم تجوز شهادة الولد لوالده والوالد لولده والاخ لاخيه
وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلم قال سألته عن شهادة الولد لوالده والوالد لولده والاخ لاخيه فقال
تجوز والشيخ رحمه الله تبع الرواية التي رواها الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال تجوز شهادة الرجل
لامرأته والمرأة لزوجها اذا كان معها غيرها وعن سماعة قال سألته عن شهادة الوالد لولده والولد لوالده
والاخ لاخيه قال نعم وعن شهادة الرجل لامرأته قال نعم والمرأة لزوجها قال لا الا ان يكون معها غيرها و
الجواب المراد بذلك كمال البينة من غير يمين **مسألة** اختلف علماؤنا في شهادة العبيد على طرق ثلاثة
اما احد الطرفين فهو المنع من قبول شهادتهم على حر من المؤمنين مطلقا وهو قول ابي علي بن الجنيد وحجتنا
بالحر العبد فانه قبل شهادة العبد على مثله وبالمؤمنين على الكفار فانه قبل شهادة العبد على سائر اهل الملل واطلق
ابن ابي عقيل المنع فقال لا تجوز شهادة العبيد والاماء في شيء من الشهادات وهذا اعظم اطلاقا في المنع من
ابن الجنيد الثاني القبول مطلقا وقد نقل شيخنا نجم الدين ابو القاسم جعفر بن سعيد رحمه الله عن بعض علمائنا ذلك
واما الواسطة فقد اختلف علماؤنا فقال الشيخ في النهاية تقبل شهادة العبيد لساداتهم وعلى غير ساداتهم
ولهم ولا يجوز قبول شهاداتهم على ساداتهم وهو قول شيخنا المفيد رحمه الله والسيد المرتضى وسلار وابن البراج
وابن حمزة وابن زهرة وابن ادريس وقال ابو الصلاح لا تقبل على سيده ولا لسيده وتقبل على غيره من المسلمين
وقال الصدوق وابي ولا باس بشهادة العبد اذا كان عدلا لغير سيده وهو يعطي المنع فيما عدا ذلك من
حيث المفهوم لا المنطوق وقد روى الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه عن الصادق عليه السلم العبد اذا
شهد على شهادة ثم اعتق جازت شهادته اذا لم يردها الحاكم قبل ان يعتق وقال عليه السلم ان اعتق العبد لموضع
الشهادة لم تجز شهادته قال رحمه الله اما قوله اذا لم يردها الحاكم قبل ان يعتق فانه يعني به ان ردها لفسق او
خلاف يخرج عدالته لا لانه عبد لان شهادة العبد جائزة واذا ردت شهادة المملوك عمدا وانما قوله عليه السلم
ان اعتق المملوك لموضع الشهادة لم تجز شهادته كأنه يعني ان كان شاهدا لسيده فاما اذا كان شاهدا لغيره

سيده جازت شهادته عبدا كان او معتقا اذا كان عدلا وروى ايضا عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام
قال لا تجوز شهادة العبد المسلم على الحر المسلم ثم قال الفقير سيده والشيخ رحمه الله في تقصد باب شهادة المملوك
بالاخبار مطلقة تدل على قبول شهادته ثم روى المنع من قبول شهادته على الحر المسلم ثم تاولها بامرين الحمل على التقية
وعلى ان شهادة المماليك لا تقبل لمواليهم وتقبل لغيرهم لموضع التهمة وجرهم الى مواليهم وهذا التاويل
يعطي انه لا تقبل شهادته لمولاه ثم روى في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام في رجل مات وترك جارية ومملوكين
فورثهما اخ له فاعتق العبدين وولدت الجارية غلاما فشهدا بعد العتق ان مولاهما كان اشهدهما انه كان
يقع على الجارية وان الحمل منه قال تجوز شهادتهما ويردان عبدين كما كانا ثم قال والا ان الاخبار قدمنا منزلة شهادة
المملوك لا تقبل لمولاه ولا عليه لان الشهادة انما جازت في الوصية خاصة وجرى هذا مجرى شهادة اهل الكتاب
في الوصية من انها تقبل ولا تقبل فيما عداها وذلك عند عدم المسلمين ثم اول قوله عليه السلام ان من لم يشتبع الشهادة
لم تجز شهادته بالحمل على انه اذا كان اعتقه مولاه ليشهد له لم تجز شهادته وهذا تصريح منه في هذا الكتاب
بالمنع من قبول شهادة العبد لمولاه وعليه وكذا قال في التهذيب واستدل السيد المرتضى باجماع الطائفة ثم قال ولا
اعتبار بمن شهد بخبر ظواهر الآيات الشواهد في الكتاب مثل قوله واشهدوا ذوي عدل منكم وهو عام في كل من
اذا كان عدلا وغيرهم ولا يلتفت الى ما يروى مما يخالف هذه الظواهر من الطرق الشيعية ولا الطرق العامية
وان كثرت لانها تقتضي الظن ولا تنتهي الى العلم وهذه الظواهر التي ذكرناها توجب العلم ولا نرجع عنها بما يقتضي الظن
وهذه الطريقة هي التي يجب الرجوع اليها والتعويل عليها وهي مزيلة لكل شغب في هذه المسئلة ولكل ما يثبت الاحكام
بالاستدلال لانه كان يمكن ان نقول اذا كان العبد عدلا بلا خلاف فتقبل شهادته على غيره اولى وكان ابو علي بن الجنيد من
جملة اصحابنا يمنع من شهادة العبد وان كان عدلا ولما تكلم على ظواهر الآيات في الكتاب التي تعم العبد والحر ادعى تخصيص
الآيات بغير دليل وادعى ان العبد من حيث لم يكن كفو الحر في دمه وكان ناقصا عنه في احكامه لم يدخل تحت الظواهر و
قال ايضا ان النساء قد يكن ذوي عدل من الرجال ولم تكن شهادتهن معتبرة في كل ما تعتبر فيه شهادة الرجال
قال وهذا منه غلط فاحش لانه ادعى ان الظواهر اختصت بمن تساوى في الاحكام في الاحرار كان ادعى بلا دليل الا انه ادعى   اذا م
ما يخالف فيه ولا يجوز رجوعه في ذلك الى اخبار الآحاد وما بيناه في ان الظواهر النساء تعم ولا خلاف في شمول قوله ذوي
عدل منكم وقوله تعالى شهيدين من رجالكم فانما اخرجنا النساء من هذه الظواهر لانهن لا يدخلن فيه والعبيد العدول
داخلون فيها بلا اختلاف ويحتاج في اخراجهم الى دليل انتهى ثم قال الشيخ في النهاية تدل على القبول ما رواه عبد
الرحمن بن الحجاج في الحسن عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام لا باس بشهادة المملوك اذا كان عدلا
وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال تجوز شهادة العبد المسلم على الحر المسلم وغيرها من الاخبار الدالة على
القبول مطلقا واما اسناده في المنع فلما يأتي في التهذيب من الحديث الصحيح للشيخ على المنع من قبولها لسائر اسناده بما رواه اسماعيل
بن زياد عن الصادق عن الباقر عليه السلام عن علي عليه السلام ان العبد اذا شهد ثم اعتق جازت شهادته اذا لم يردها

تاولها

الحاكم قبل ان يعتق وقال علي عليه السلام وان ردت الشهادة لم تجز شهادته والذي قاله الشيخ جيد ولاحتمال
التهمة وجر نفع ودفع ضرر فان المملوك ... احتج ابن الجنيد بما رواه محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام
قال لا تجوز شهادة العبد المسلم على الحر المسلم وبما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال تجوز
شهادة المملوك من اهل القبلة على اهل الكتاب وقال العبد المملوك لا تجوز شهادته والجواب الثاني ما ذكره الشيخ
رحمه الله احتج من قبلها مطلقا بالاخبار الدالة على القبول والجواب المطلق قد يقيد والعام قد يخصص بالادلة التي
قد ذكرناها **تذنيب** قال الشيخ في النهاية لو شهد رجل عبدين له على نفسه بالاقرار بوارث فردت شهادتهما وجاز
الميراث غير المقر فاعتقهما بعد ذلك ثم شهدا للمقر له قبلت شهادتهما ورجع بالميراث على من كان اخذه وان رجعا
عبدين فان ذكر ان مولاهما كان اعتقهما في حال ما اشهدهما لم يجز للمقر له ان يردهما في الرق ويقبل شهادتهما في
ذلك لانهما احييا حقه وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذا غير واضح ولا مستقيم لان هذه الشهادة الاخيرة
تكون شهادة على سيدهما وقد بينا انه لا تجوز شهادة العبد على سادته والشيخ رحمه الله استدل على الحكم الاول
بما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل مات وترك جارية ومملوكين فورثهما اخ له فاعتق العبدين
وولدت الجارية غلاما فشهدا بعد العتق ان مولاهما كان اشهدهما انه كان يقع على الجارية وان الحمل منه قال تجوز
شهادتهما ويردان عبدين كما كانا وهذا يدل على ما اخترناه من قبول شهادة العبد لسيده والمنع من شهادته على سيده
والا لم يكن للعبد العتق فائدة وما ذكره الشيخ في النهاية من انه لا يجوز له تملكهما اذا شهدا بان مولاهما اعتقهما ففيه
على انه شهادة على مولاه لا تقبل فان رجح لا تقبل شهادتهما والا دار **مسئلة** تجوز شهادة اهل الذمة على
المسلمين في الوصية خاصة عند عدم المسلمين ولا تجوز شهادتهم ولا شهادة غيرهم من الكفار في غير ذلك من المسلمين
ولا للكفار ولا على الفريقين سواء اتفقت مللهم او اختلفت وهو الظاهر من اطلاق كلام شيخنا المفيد رحمه الله
حيث قال ولا تقبل شهادة مدع على حق ولا شهادة الفاسق وتقبل شهادة رجلين من اهل الذمة على الوصية
خاصة اذا لم يكن عنده من يشهد من المسلمين وكان ابو الصلاح اذا لم يوجد عدول قوم منهما ولا تقبل شهادة ذمي مع وجود المسلمين وكذا   قال م
ابن الجنيد وقال الشيخ في النهاية تجوز شهادة بعضهم على بعض ولهم كل اهل ملة على اهل ملة خاصة ولهم ولا تقبل شهادة اهل
ملة لغير اهل ملتهم ولا عليهم وقال في الخلاف قال قوم لا تجوز شهادة اهل الذمة بعضهم على بعض سواء اتفقت مللهم
او اختلفت مثل شهادة اليهودي على اليهود والنصارى على النصارى وبه قال مالك والشافعي واحمد وقال آخرون
تقبل شهادة بعضهم على بعض سواء اتفقت مللهم او اختلفت وبه قال الثوري وابو حنيفة وذهب الشعبي و
الزهري وقتادة الى انه ان كانت الملل واحدة كاليهود على اليهود قبلت وان اختلفت مللهم لم تقبل كاليهود
على النصارى وهذا الذي ذهب اليه اصحابنا دليلنا قوله تعالى يا ايها الذين آمنوا ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا
فامر بالتثبت في نبأ الفاسق والكافر فاسق وروي عن عثمان قال سأل معاذ رسول الله عن شهادة اليهود على
النصارى فقال سمعت النبي صلى الله عليه وآله قال لا تقبل شهادة اهل دين على غير اهل دينهم الا المسلمين فانهم عدول على

على انفسهم وعلى غيرهم وهو الذي اخترناه والوجه فيه اذا اختاروا الترافع الينا فاما اذا لم يختاروا فلا لم نحكم بينهم
ذلك وقال في ط لا خلاف ان شهادة اهل الذمة لا تقبل على المسلم الا ما يتفرد به اصحابنا في الوصية خاصة
في حال السفر عند عدم المسلم فاما قبول شهادة بعضهم على بعض فقال قوم لا تقبل بحال سواء
اتفقت ملتهم او اختلفت وفيه خلاف ويقوى في نفسي انه لا تقبل بحال لانهم كفار فساق ومن شرط الشاهد
ان يكون عدلا وتبعه ابن ادريس وقال ابن البراج لا يجوز قبول شهادة اهل الملل المختلفة بعضها على بعض وتقبل
شهادة اهل الملة الواحدة بعضهم على بعض الا المسلمين فان شهادتهم مقبولة على الجميع وقد ذكرنا شهادة الكافر
على مثله وعلى غيره غير مقبولة وهو الاقوى لان العدالة معتبرة في الشهادة والكافر غير عدل وقال ابن الجنيد لا
تجوز شهادة اهل الملل على احد من المسلمين الا في الوصية في السفر عند عدم المسلمين وشهادة اهل العدالة
في دينهم جائزة من بعضهم على بعض وان اختلفت الملتان وقال ابو الصلاح ولا تقبل شهادة ذمي على مسلم
لنا قوله تعالى ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا امر بالتثبت عند اخبار الفاسق والكافر فاسق ولانه اولى
بالرد فخرج منه الشهادة بالوصية عند عدم المسلمين للنص ولانه محل الحاجة ولا يمكن استدراكه فيبقى الباقي
على المنع وما رواه ضريس الكناسي عن الباقر عليه السلام قال سألته عن شهادة اهل الملة هل تجوز على رجل
من غير اهل ملتهم فقال لا الا ان لا يوجد في تلك الحال غيرهم فان لم يوجد غيرهم جازت شهادتهم في الوصية لانه لا يصح
ذهاب حق احد والجواب المنع من صحة السند والقول بالموجب كما اختاره الشيخ في ف ومع ذلك [illegible]
وعدول الشهود عندهم فان الاولى هنا القبول **مسألة** اطلق الشيخ في ط وف قبول شهادة اهل الذمة في
الوصية عند عدم المسلمين ولم يقيد بالسفر وكذا المفيد في المقنعة وابن ابي عقيل وسلار وابن ادريس وابن البراج
وقال ابو الصلاح لا تقبل شهادة كافر على احد من اهل القبلة الا على مسلم لا يحضره الا اهل الذمة في الوصية في السفر خاصة
بشرط عدم اهل الايمان وهو قول ابن الجنيد ايضا فانه قال لا تجوز شهادة اهل الملل على احد من المسلمين الا في
الوصية في السفر وعند عدم المسلمين لنا ان المناط في القبول عدم المسلمين اذ لا تاثير للارض في القبول وفي
حديث ضريس الكناسي ما قدمناه واحتج الآخرون بقوله تعالى او آخران من غيركم ان انتم ضربتم في الارض شرط
في القبول الضرب في الارض وهو السفر وما رواه هشام بن الحكم في الحسن عن الصادق عليه السلام في قول الله
عز وجل او آخران من غيركم فقال اذا كان الرجل في ارض غربة ولا يوجد فيها مسلم جازت شهادة من ليس بمسلم
على الوصية وفي الصحيح عن حمزة بن حمران عن الصادق عليه السلام قال سألته عن قول الله عز وجل او آخران من غيركم
فقال اللذان منكم مسلمان واللذان من غيركم من اهل الكتاب قال واذا مات الرجل في ارض غربة وطلب
رجلين مسلمين يشهدهما على وصيته فلم يجد مسلمين اشهد على وصيته رجلين ذميين من اهل الكتاب مرضيين
عند اصحابهما والجواب التقييد في الآية والاخبار لا يخرج مخرج الاغلب لا من حيث انه شرط على ما تقدم
مسألة قال الشيخ في ط لا يجوز ان يمتنع الانسان من الشهادة اذا دعي اليها ليشهد اذا كان من اهلها

فاوجب التحمل ونص ايضا في ط على وجوب التحمل وانه من فروض الكفايات وقد يتعين اذا لم يكن هناك غيره و
قال ابن الجنيد ولا اختار للشاهد ان يمتنع من الشهادة اذا دعي اليها ولم يحضر المكان من يقوم بها سواه فان
حضر وسعه ان يتباعد فاذا شهد لم يكن له ان يتاخر ان دعي الى اقامتها الا ان يعلم بما احدث وقال المفيد
لا يجوز للشاهد ان يشهد قبل ان يسأل ولا يجوز له كتمان الشهادة اذا سئل الا ان يكون شهادته تبطل
حقا ليس لاحد ان يدعي ما لا يحق ليشهد به او عليه ان يمتنع من الشهادة والاجابة الى ذلك الا ان يكون حضوره
يضر بالدين او باحد من المسلمين ضررا لا يستحقه في الحكم فله الامتناع من الحضور وهذا نص ايضا على وجوب
التحمل وقال ابو الصلاح يلزم من دعي من اهل الشهادة الى تحملها او اقامة ما علم منها الاجابة الى ذلك اذا
كان يتحمل عن اشهاد وقال سلار ولا يجوز له ان يمتنع من تحمل الشهادة الا ان يضر بالدين او باحد من المؤمنين
وقال ابن البراج لا يجوز لاحد الامتناع من الشهادة اذا دعي اليها اذا كان من اهل الشهادة والعدالة
الا ان يكون في حضوره لذلك وشهادته ضرر وليس تتعلق بدين او فتنة مضرة لاحد من المؤمنين وقال
ابن حمزة واما الآن منه على التحمل للشهادة وهو من اهلها فعليه الاجابة لقوله تعالى ولا يأب الشهداء اذا
ما دعوا وقال ابن ادريس وقد استشهد بعض اصحابنا بهذه الآية يعني ولا يأب الشهداء على وجوب التحمل و
الذي يقوى في نفسي انه لا يجب التحمل وللانسان ان يمتنع من الشهادة اذا دعي اليها ليتحملها اذ لا دليل على
وجوب ذلك عليه وما ورد في ذلك فهو اخبار آحاد والاستدلال بالآية ضعيف لانه تعالى سماهم
شهداء وانما يسمى بعد التحمل ولهذا القول ذهب شيخنا في مبسوطه والوجه الاول لنا قوله تعالى ولا يأب الشهداء
اذا ما دعوا وقول ابن ادريس انه بعد التحمل والا لزم المجاز خطأ لان الآية وردت في معرض الارشاد بالاشهاد
لانه تعالى امر بالكتابة حال المداينة ونهى الكاتب عن الاباء ثم امر بالاشهاد ونهى الشهداء عن الاباء وايضا فقد روى
هشام بن سالم عن الصادق عليه السلام في قول الله عز وجل ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا قال قبل الشهادة وقوله
ومن يكتمها فانه آثم قلبه قال بعد الشهادة وهو نص في الباب وتصريح بحمل الآية على التحمل والاداء و
ما رواه ابو الصباح في الصحيح عن الصادق عليه السلام في قوله تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا قال لا ينبغي لاحد
اذا دعي الى الشهادة ليشهد عليها ان يقول لا اشهد لكم عليها وعن جراح المدائني عن الصادق عليه السلام قال
اذا دعيت الى الشهادة فاجب وعن الصادق عليه السلام في قول الله عز وجل ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا فقال
لا ينبغي لاحد اذا دعي الى الشهادة ليشهد عليها ان يقول لا اشهد لكم وعن محمد بن الفضيل في الصحيح عن ابي الحسن
عليه السلام في قول الله عز وجل ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا فقال اذا دعاك الرجل لتشهد له على دين او حق لم
ينبغ لك ان تقاعس عنه وعن داود بن سرحان عن الصادق عليه السلام قال لا يأب الشاهد ان يجيب حين
يدعى قبل الكتاب ولانه من الامور الضرورية التي لا ينفك الانسان عنها لوقوع الحاجة الى المعاملات و
المناكحات والطلاق وغيره من الامور الاضطرارية فلو لم يجب تحمل الشهادة ادى الى التنازع وفات

وعدم التخاصم وذلك مناف للحكمة فوجب ان يكون واجبا ونسبة ذلك الى انه اخبار الاحاد مع دلالة
القران العزيز عليه واستفاضة الاخبار عليه به وفتوى متقدمي علمائنا بموجبه وقلة تأمل **مسئلة**
قال الشيخ في ق ومن شهد على شهادة آخر وانكر ذلك الشاهد الاول قبلت شهادة اعدلهما فان كانت
عدالتهما سواء طرحت شهادة الشاهد الثاني وقال في ط ان سمع الحاكم من الفرع والاصل مريض او غايب
فقدم الغايب وبرئ المريض فان كان بعد حكم الحاكم لم يقدح ذلك في حكمه لان حكمه قد نفذ قبل حضور الاصل و
ان كان قبل الحكم بشهادة الفرع لانه انما يحكم بالفرع لتعذر الاصل وقال علي بن بابويه في رسالته ولو ان رجلين
شهد احدهما على شهادة الآخر وانكر صاحبه ان يكون اشهده على شهادته فانه يقبل قول اعدلهما فان استويا
في العدالة بطلت الشهادة وكذا قال ابنه الصدوق في المقنع وروى الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه في
الصحيح عن عبد الله بن سنان عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلم في رجل شهد على شهادة رجل
فجاء الرجل فقال اني لم اشهده فقال تجوز شهادة اعدلهما وان كانت عدالتهما واحدة لم تجز شهادته وقال ابن الجنيد
ولو كان بعد الاشهاد على شاهد الاصل لم يكن يعترف بعد ذلك فانكر الشهادة عليه لم يقبل الا شاهد واحد عليه حتى
يكونا شاهدين ولا يلتفت الى جحوده وابن البراج اختار مذهب شيخنا في ط وقال ابن حمزة اذا شهد الفرع ثم حضر
الاصل لم يخل من وجهين اما حكم الحاكم بشهادة الفرع او لم يحكم فان حكم وصدق الاصل وكان بعد الحكم لم ينقض وان
انكره وتساويا في العدالة نقض الحكم وان تفاوتا فالحكم بقول اعدلهما وان لم يحكم عمل بما سمع من الاصل وحكم به وقال
ابن ادريس من شهد على شهادة آخر وانكر الشاهد الاول الاصل وروي انه يقبل شهادة اعدلهما اورد ذلك شيخنا
في نهايته وان كانت عدالتهما سواء طرحت شهادة الشاهد الثاني وقال ابن بابويه في رسالته يقبل في هذه الحال
شهادة الثاني ويطرح شهادة الاول وهذا غير مستقيم ولا واضح الا ان الخلاف والنظر فانه يقبل شهادة عدلين
فكيف يقبل من الثاني وهو فرع الاول الاصل فاذا رجع عن شهادته فالاولى ان تبطل شهادة الفرع ولان الفرع شهد على
شيء لا يحقق الا على نفس الحق المشهود به فكيف ينتزع الحاكم المال بهذه الشهادة وهو انما شهد على نفس
الحق من رجل ولا قطع عليه يقينا انما الشاهد الذي هو الفرع ولا خلاف ان الفرع يثبت شهادة الاصل والحال
تقول انه كان كذب الاصل بعد حكم الحاكم نفذ الحكم ولم يلتفت الى التكذيب فلا اعرف هذا وان كان قبل الحكم بطلت
شهادة الفرع احتج الشيخ بما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلم في رجل شهد على شهادة
رجل فجاء الرجل فقال لم اشهده قال فقال تجوز شهادة اعدلهما ولو كان عدلا لم تقبل شهادته والقول الحمل على ما
اذا انكر بعد الحكم فانه لا يعتد في الحكم حينئذ فشهادة اعدلهما اعتبارا بقوة الظن اما قبل الحكم فان شهادة
الفرع تبطل قطعا وفي نقل ابن ادريس عن علي بن بابويه نظر ثم قد نقل الشيخ في ق هذا القول عن بعض اصحابنا
مسئلة قال الشيخ في ق الظاهر من المذهب انه لا تقبل شهادة الفرع مع تمكن حضور شاهد الاصل
وانما يجوز ذلك مع تعذره اما بالموت او المرض المانع من الحضور او الغيبة وبه قال القدماء وفي اصحابنا

قال

قال يجوز ان يحكم بذلك مع الامكان ثم قال ودليلنا على الاول الاجماع والدليل على جوازه ان الاصل جواز
قبول الشهادة على الشهادة وجواز تخصيصها بوقت دون وقت وعلى وجه دون وجه يحتاج الى دليل
وايضا روى اصحابنا انه اذا اجتمع شاهد الاصل وشاهد الفرع واختلفا فانه تقبل شهادة اعدلهما حتى
ان في اصحابنا من قال تقبل شهادة الفرع وتسقط شهادة الاصل لانه يصير الاصل مدعى عليه والفرع بينة
المدعي الشهادة على الاصل وقال في ط لا يقضى بشهادة الفرع حتى يتعذر على الاصل اقامتها فاما ان كان شاهد
الاصل موجودا قادرا على الشهادة بنفسه فالحاكم لا يقضي بشاهد الاصل الفرع لانه اذا كان الاصل حاضرا
بحث عن حاله وحده فلو سمع الفرع افتقر الى البحث عن حاله وحال الاصل ولا معنى للبحث عن حال اثنين في
الاقتصار على واحد وقال ابن الجنيد ولا بأس باقامتها وان كان المشهود على شهادته حاضرا في البلد او غائبا
اذا كانت علة تمنعه من الحضور للقيام بها وهو يشعر باشتراط عذر الاصل وكذا قال الشيخ في النهاية وابن
البراج وقال ابن حمزة ولا تسمع الشهادة من الفرع مع حضور الاصل فاذا غاب الاصل او كان في حكم الغائب
جاز وهو انما كان مريضا او ممنوعا او تعذر عليه الحضور وقد روى الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه
عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلم في الشهادة على شهادة الرجل وهو بالحضرة في البلد قال نعم ولو كان خلف
سارية ويجوز ذلك اذا كان لا يمكنه ان يقيمها لعلة تمنعه من ان يحضر ويقيمها فلا بأس باقامة الشهادة
على شهادته ورواه الشيخ في ب وقال ابن ادريس في التحقيق من اقوال المحصلين ان شهادة الفرع ما تجوز
الا بعد تعذر حضور شاهد الاصل والوجه المشهور لنا الحديث الذي رواه الصدوق فانه يدل بمفهومه
على المنع من قبوله مع امكان حضور الاصل **مسئلة** قال الشيخ في ق لا تقبل شهادة النساء على
الشهادة الا في الديون والاموال والعقود فاما الحدود فلا يجوز ان تقبل فيها شهادة على شهادة وقال
قوم لا تقبل شهادة النساء على الشهادة بحال في جميع الاشياء وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ان كان
الحق مما يثبت بشهادة النساء او لهن مدخل فيه قبلت شهادتهن على الشهادة وان كان لا مدخل لهن فيه
لم تقبل دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقال في ط قال قوم لا مدخل للنساء في الشهادة على الشهادة سواء
كان الحق مما يشهد فيه النساء كالاموال ونحوها او يثبت بالنساء على الانفراد كالولادة او لا مدخل للنساء
فيها كالنكاح والخلع وقال الآخرون اذا كان الحق مما للشهادة النساء فيه مدخل كالاموال ونحوها كان
للنساء مدخل في الشهادة على الشهادة وان لم يكن للنساء فيه مدخل وهو القصاص وحد القذف لم يكن
لهن فيه مدخل والاول عندنا احوط والثاني قوي وقال ابن الجنيد واذا شهد شاهدان على شهادة رجل
قاما مقامه في الشهادة وكذلك في شهادتهما على شهادة المرأة وكذلك لو شهد رجل وامرأتان على شهادة
او اربع نسوة فهن مقامها لا يجزي غير ذلك وقال ابن ادريس لا مدخل للنساء في الشهادة على الشهادة
سواء كان الحق مما يشهد فيه النساء او لا يشهدون فيه والوجه ما قاله الشيخ في ق لنا عموم قوله تعالى

شهادة النساء النساء لا تجوز في طلاق ولا نكاح ولا في الحدود الا في الديون وما لا يستطيع الرجال
النظر اليه فان ذلك شامل للشهادة بالاصالة والفرعية ولانا قد بينا ان شهادة امرأتين تساوي شهادة الرجل
فاذا شهد رجلان على رجل جاز ان يشهد اربع نساء على ذلك الرجل قضية للتساوي **مسئلة** قال الشيخ
في النهاية ولا يجوز ان يقيم الانسان شهادة الا على ما يعلم ولا يعول على ما يجد خطه به مكتوبا فان وجد خطه مكتوبا ولم يذكر الشهادة
لم يجز له اقامتها فان لم يذكر وشهد معه آخر ثقة جاز له حينئذ اقامة الشهادة قال شيخنا المفيد اذا نسي الشاهد
الشهادة او شك فيها لم يجز له اقامتها وان احضر كتابا فيه خط يعتقد انه خطه لم يشهد بذلك الا ان يكون معه
رجل عدل يقيم الشهادة فلا بأس ان يشهد معه وقال ابن الجنيد ولا اختار للاحياء ان يشهد بشهادة في حق به ولا [illegible]
الا بعد التيقن وارتفاع الشكوك عنه في ذلك وما يعرفه الشاهد من الادميين ان يكون الشهادة عنده ثبت
يرجع اليه فان لم يعرف ذلك وشك في خطه اذا احضره صاحب الحق لم يقم الشهادة وان عرف خطه ولم يذكر الشهادة
وكان معه عدل يثق به فذكره وعرفه ان يشهد معه على الحق كان له ان يشهد وقال ابن ابي عقيل اذا وجد الرجل كتاب
فيه خطه وعلامته ولم يذكر الشهادة فلا يشهد فان الخط يتشابه الا ان يكون صاحبه ثقة ومعه شاهد
آخر ثقة فليشهد له حينئذ وروى الصدوق وابنه في كتاب من لا يحضره الفقيه عن عمر بن يزيد عن الصادق عليه السلام
قال قلت له رجل يشهدني على الشهادة فاعرف خطي وخاتمي ولا اذكر من الباقي قليلا ولا كثيرا فقال اذا كان صاحبك
ثقة ومعه رجل آخر ثقة فاشهد له وروى انه لا تكون الشهادة الا بعلم من شاء كتب كتابا ونقش خاتما وقال ابن
البراج اذا اراد اقامة شهادة لم يجز له اقامتها الا على ما يعلم ولا يعتمد على خطه وان لم يكن ذاكرا للشهادة فان لم
يذكرها وشهد معه آخر جاز ان يقيمها والاحوط الا يقيمها وان نسي الشهادة او شك فيها فلا يقيمها واذا احضروا
له كتابا فيه خطه فلا يشهد الا مع الذكر لها وهو الاقوى لانه يقيم معه عدل آخر الشهادة فهو لا يجوز حينئذ ان يشهد معه و
هذه الاقوال كلها تتفق في جواز اقامة الشهادة اذا عرف انه خطه وشهد معه آخر ثقة وقال ابو الصلاح
ولا يجوز له ان يتحمل الشهادة ولا يقيم شهادة لا يعلم مقتضاها من جهة طريق العلم وان ذكر خطه وهذا الاطلاق
يقتضي المنع وقال ابن ادريس لا يجوز له اقامة الشهادة وقول شيخنا في النهاية غير واضح ولا مستقيم لقوله تعالى
ولا تقف ما ليس لك به علم وقول الرسول عليه السلام لما سئل عن الشهادة هل ترى الشمس على مثلها فاشهد او دع وقال
الشيخ في رسالة لا يجوز اقامة الشهادة الا مع الذكر ثم صدر الباب بما رواه ادريس بن الحسن عن علي عن
الصادق عليه السلام قال لا تشهد بشهادة لا تذكرها فانه من شاء كتب كتابا ونقش خاتما وعن الحسين بن
سعيد قال كتب اليه جعفر بن عيسى جعلت فداك جاءني جيران لنا بكتاب زعموا انهم اشهدوني على ما فيه وفي
الكتاب اسمي بخطي قد عرفته ولست اذكر الشهادة وقد دعوني اليها فاشهد لهم على معرفتي ان اسمي في الكتاب
ولست اذكر الشهادة وقد دعوني اليها او لا تجب لهم الشهادة حتى اذكرها كان اسمي في الكتاب بخطي او لم اذكر
فكتب لا تشهد مع ان رحمه الله صدر الباب في الكتاب من الاخبار المختلفة بما يعتقده مذهبا ثم قال فاما ما رواه

حتى تعرفها كما تعرف كفك السكوني عن
الصادق عليه السلام قال لا تشهد
بشهادة صح

احمد بن محمد بن الحسن بن علي بن فضال عن حماد بن عثمان عن عمر بن يزيد قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل
يشهدني على الشهادة فاعرف خطي وخاتمي ولا اذكر قليلا ولا كثيرا قال فقال لي اذا كان صاحبك
ثقة فاشهد له فهذا الخبر يقتضي ضعيف مخالف للاصول لكنا لانا قد بينا ان الشهادة لا تجوز اقامتها
الا مع العلم وقد قدمنا ايضا الاخبار التي تقدمت في الابواب لا تجوز اقامة الشهادة مع وجود الخط و
الختم اذا لم يذكرها والوجه في هذه الرواية انه اذا كان الشاهد الاخر يشهد معه وهو ثقة مأمون جاز
له ان يشهد اذا غلب على ظنه صحة خطه لانضمام شهادته اليه وان كان الاحوط ما تضمنته الاخبار الاولة والمعتمد
ما قاله الشيخ في ط وهو الاقوى لنا [illegible] المشهور [illegible] وهذه الرواية محمولة على ما اذا حصل من القرائن الحالية او
المقالية للشاهد ما استفاد به علم بحيث يشهد مستندا الى العلم الحاصل لا باعتبار الوقوف
على خطه ومعرفته به **مسئلة** قال الشيخ في [illegible] ومن علم شيئا من الاشياء ولم يكن قد اشهد عليه ثم دعي الى
ان يشهد كان بالخيار في اقامتها وفي الامتناع منها اللهم الا ان يعلم انه ان لم يقمها بطل حق مؤمن فحينئذ
يجب عليه اقامة الشهادة وقال ابن الجنيد واذا حضر الانسان حساب شيئين فاقر احدهما للاخر بشيء ثم جحد
اياه واحتج الى الشهادة الحاضر كانت له الى الشاهد ان شاء حكى ما حضر [illegible] الشهادة وان شاء
تأخر لان صاحب الحق لم يسترعه الشهادة وقال ابو الصلاح يلزم من دعي من اهل الشهادة الى تحملها او اقامة
ما تحملت منها الاجابة الى ذلك ان كان تحمل الشهادة ولا يجوز له ان يشهد حتى يستشهد وهو مخير فيما يسمعه و
يشاهده بين تحمله واقامته وتركهما وهذا يوافق كلام شيخنا رحمه الله وابن البراج واتى الشيخ في [illegible] وهو الظاهر
من كلام ابن حمزة وقال ابن ادريس يجب الاداء على القول المعتمد ومن كتمها فانه آثم قلبه ولا يكون بالخيار في اقامتها و
التحقيق انه لا نزاع في المعنى هنا لان الشيخ رحمه الله قصد بالجواز والخيار من حيث انه من كفاية يجوز له تركها اذا قام
غيره مقامه ولهذا اذا لم يقم غيره مقامه وخاف لحوق ضرر بابطال الحق وجب عليه اقامة الشهادة فان قصد
ابن ادريس الوجوب هنا عينا فهو ممنوع ثم في التحقيق لا يبقى فرق بين ان يشهد من غير استدعاء او بين ان يشهد
معه **مسئلة** قال الشيخ في [illegible] اذا شهد لصاحب الدين شاهد واحد قبلت شهادته وحلف مع ذلك
وقضي له [illegible] في الدين خاصة ولا يجوز قبول شهادة واحد والحكم بها في الهلال والطلاق والحدود و
القصاص وغير ذلك من الاحكام وظاهر هذا الكلام يقتضي تخصيص القبول بالدين خاصة وقال الشيخ في
[illegible] يحكم بالشاهد واليمين في الاموال فلو ادعى جارية وولدها بانها ام ولده وولدها منه استولدها في
ملكه واقام شاهدا واحدا وحلف حكم له بالجارية وسلمت اليه وكانت ام ولده باعترافه ولا يحكم له بالولد [illegible]
ويبقى في يدي من هو في يده [illegible] وانه كان [illegible] لم يحكم بالشاهد و
اليمين وقال في ط يجوز القضاء بالشاهد الواحد مع يمين المدعي فيما كان مالا او كان المقصود منه المال كالقرض والغصب والدين
وقضاء [illegible] والمقصود منه المال كالعقود والمعاوضات كالبيع والصرف والسلم والصلح

الاجارة والقراض والمساقاة والهبة والوصية له والجناية التي توجب المال كالخطاء وعمد الخطاء وعمد يوجب
المال كقتل الوالد ولده والحر عبد غيره او الجائفة او قطع يد من وسط الساعد وما لا يكون مالا ولا المقصود منه المال
لا يثبت بالشاهد واليمين كالنكاح والخلع والطلاق والرجعة والقذف والقصاص والقتل الموجب للقود والنسب
والعتق والولاء والتدبير والكتابة والتوكيل والوصية اليه والوديعة عنده كل هذا لا يثبت بالشاهد واليمين وكذا
الرضاع والولادة والاستهلال والعيوب تحت الثياب وقال سلار تقبل شهادة رجل واحد في هلال رمضان وفي
الديون مع يمين المدعي وقال ابن الجنيد يجب الحكم بشهادة الواحد مع يمين المدعي في الاموال بذلك قضى رسول الله صلى الله عليه وآله
الى ان قال ابن الجنيد وقد روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قضى بشاهد واحد ويمين المدعي والزم الحق الذي عليه وذلك
في الاموال وما جرى مجراها دون الحدود وقال ابو الصلاح تقوم شهادة الواحد مع يمين المدعي في الديون خاصة
مقام الشهادة الكاملة وقال ابن ادريس يقبل الشاهد الواحد مع يمين المدعي في كل ما كان مالا او المقصود منه المال
وقد رجع الشيخ عن قوله في الاستبصار وفي مسائل الخلاف والمبسوط وهو الصحيح الحق اليقين لانه مذهب جميع
اصحابنا والمراد لا منافاة بين كلام شيخنا في التهذيب وغيرها لان المقصود من الدين المال اذ قبوله المال انما هو فيما
كان المقصود منه المال وكانه نبه على التحصيل **مسألة** قال الشيخ في الخلاف الوقف يثبت بشهادة واحد مع
يمين المدعي لان الوقف ينتقل الى الموقوف عليه الانتفاع به فقط دون رقبته وقال في ط فاما الوقف فان قيل
يثبت بالشاهد واليمين وقال آخرون لا يثبت بناء على من ينتقل الوقف اليه ومن قال ينتقل الى الله تعالى قال لا يثبت الا بشاهدين
ومن قال ينتقل الى الموقوف عليه قال هذا يثبت بشاهدين وشاهد وامرأتين وشاهد ويمين لانه عندنا ينتقل
الى الموقوف عليه وبه قال ابن ادريس وهو المعتمد لنا انه مال لانه يضمن بالقيمة والاختصاص بالموقوف عليه في الانتفاع
به دون غيره ودليل على انه ملك له عند علمائنا وانما يجوز لو كانت ملكا له ولانه يضمن باليد والقيمة **مسألة** قال الشيخ في
النهاية اذا لم يوجد قسامة حلف المدعي ولا شهود ان يشهدان بالقتل فاحضر ولي المقتول خمسين رجلا من قومه يقسمون بالله تعالى
على ان قاتل صاحبهم فاذا حلفوا قضي لهم بالدية فان حضر دون الخمسين حلف ولي الدم بالله من الايمان ما تتم به الخمسين
وكان له الدية فان لم يكن له احد يشهد له حلف هو خمسين يمينا ووجبت له الدية وهو قول المفيد رحمه الله وقال
ابن ادريس الصحيح ان له القود وقد رجع شيخنا عن هذا القول الى ما اخترناه في الجزء الثاني من كتاب الجناية وقال فيما
قلناه وكذا في مسائل الخلاف والمبسوط والقول لا منافاة بين كلامي الشيخ لانه قصد هنا اثبات ما يوجبه الدعوى
وهو اما الدية ان كان القتل خطاء او عمد الخطاء او القصاص في العمد ولما كان الاصل عدم العمد اقتصر على ذكر
الدية لا على معنى انه الواجب للجميع لا غير **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا شهد اربعة رجال بالزنا وكان
محصنا فرجم ثم رجع احدهم فقال تعمدت ذلك قتل وادى الى ورثته الثلاثة ثلاثة ارباع الدية وان قال اخطأت
الزم ربع الدية وان رجع اثنان وقالا تعمدنا اوادا اولياء المقتول الرجم قتلهما قتلوهما وادوا الى ورثتهما دية
كاملة يتقاسمانه بينهما على السواء ويؤدي الشاهدان الآخران على ورثتهما نصف الدية يتقاسمانها بينهما بالسوية

المدعي وهو الذي يقتضيه هنا وقد رجع عن هذا القول وقال ابو الصلاح الوقف يثبت بشاهد ويمين م

وان اختار الاولياء المقتول قتل واحد منهما قتلوا وادى الآخر مع الباقين من الشهود على ورثة المقتول الثاني
ثلاثة ارباع ديته ولو رجع شاهد السرقة وقال لا تعمدنا فقطع يد واحد منهما وادى الآخر نصف دية
على المقطوع الثاني وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد وان قالوا تعمدنا فلو لي الدم وكان قاتل واحد وقتل
بدان شاء ولي المقتول وغرم الثلاثة لاولياءه ثلاثة ارباع الدية وقال ابن ادريس ولو اراد الراجع خيار على نفسه
لا يتعداه الى غيره ولا ينقض الحكم لانه لا دليل عليه من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع وانما ذلك ورد
من طريق اخبار الآحاد التي لا توجب علما ولا عملا وهو المعتمد لنا انا اقرار العقلاء انما ينفذ على انفسهم خاصة
فقوله قد تعمدت الكذب لا يستلزم تعمد غيره ولو قال تعمدت انا وباقي الشهود لم يلتفت اليه في حق باقي الشهود
والحكم لا ينقض بعد نفوذه خصوصا وقد تلف المشهود به ويحمل قول الشيخ وابن الجنيد على انهم رجعوا جميعهم
لكن قال بعضهم تعمدت وقال الباقون اخطأنا فهنا الغرم على الشهود ودون اولياء الدم **مسألة**
قال الشيخ في النهاية ان شهد رجلان على رجل بطلاق امرأة فاعتدت وتزوجت ودخل بها ثم رجعا وجب
عليهما الحد وضمنا المهر للزوج الثاني وترجع المرأة الى الاول بعد الاستبراء بعدة من الثاني وقال في
ط اذا شهدا عليه بالطلاق قبل الدخول وفرق الحاكم بينهما ثم رجعا غرما نصف المهر وان رجعا في طلاق
امرأة بعد الدخول بها وحكم الحاكم بذلك ثم رجعا عن الشهادة لم يلزمهما مهر مثلها ولا شيء منه لان
الاصل براءة الذمة فمن اوجب عليهما شيئا فعليه الدلالة وايضا البضع خروج البضع عن ملك الزوج لا قيمة له لان
انه لو طلق زوجته في مرضه لم يلزمه مهر مثلها من الثلث كما لو اعتق عبدا او وهبه فلما بطل ذلك ثبت انه لا قيمة
له وكان يجب ايضا ان لو كان على رجل دين يحيط بالتركة وطلق زوجته في مرضه ان لا ينعقد الطلاق كما لا ينعقد العتق
والعطاء فلما نفذ طلاقه ثبت انه لا قيمة لخروجه عن ملكه فاذا ثبت انه لا دية له لم يلزم ضمان كما لو اتلفها
عليها لا قيمة له وقال في ط اذا شهدا بالطلاق ثم رجعا قبل الدخول قال قوم ضمنا نصف المسمى مهر المثل
وقال قوم نصف المسمى وهو الاقوى عندنا ومنهم من قال ان كان مقبوضا لزمهما كمال المهر لانه لا يسترد
منه شيئا لانه معترف بها لبقاء الزوجية بينهما فلا يجب منهما بحجة كلا عليهما وان لم يكن مقبوضا
رجع بالنصف لانه لا يلزمه الا اقل من نصفه فلهذا رجع بالنصف وهذا اقوى وان رجعا بعد الدخول
فعليهما مهر مثلها عند قوم وقال آخرون لا ضمان عليهما وهو الاقوى عندي لان الاصل براءة ذمتهما
وقال ابو الصلاح اذا قامت البينة بطلاق وتزوجت المرأة ورجع الشاهدان او احدهما اغرما او
احدهما المهر للزوج الثاني ان كان دخل بها وردت الى الاول ولا يقربها حتى تعتد من الثاني وان لم يقربها
فرق بينهما ولا شيء لها وهي زوجة الاول ولا عدة عليها واختار ابن ادريس قول الشيخ في ط ونسب ما قاله
الشيخ في النهاية الى اخبار الآحاد والوجه ان المرأة لا ترد الى الاول ولا ينقض الحكم بالطلاق ولما فرانه
المهر فظهر قول الشيخ فيه بعيد من الصواب لانهما فوتا عليه البضع وقيمة المهر لكن المهر الاول وقوله في ط

ايضا نحن في هذه المسئلة من المتوقفين ولا بأس بحمل قول الشيخ في ردها الى الاول بعد العدة على انها
تزوجت بمجرد الشهادة من غير حكم حاكم بذلك **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا شهد اثنان على رجل
رجعا الزنا بعد ما شهدا به وان رجع احدهما الزم بعد ذلك نصيبه من الشهادة وهو النصف ومتى شهدا
على رجل ثم رجعا قبل ان يحكم الحاكم طرحت شهادتهما ولم يلزما شيئا ولم يتوقف الحاكم عن انفاذ الحكم وان
كان رجوعهما بعد حكم الحاكم غرما ما شهدا به اذا لم يكن الشيء قائما بعينه فاذا كان الشيء قائما بعينه رد على
صاحبه ولم يلزما شيئا وقال في الخلاف ان رجعا قبل الحكم لم يحكم بلا خلاف الا ابا ثور فانه قال يحكم به وان رجعوا بعد
الحكم وبعد الاستيفاء لم ينقض حكمه بلا خلاف الا سعيد بن المسيب والاوزاعي فانهما قالا ينقض فان لم يستوف فلا
ينقض فان المستوفي قد قبض الحق فلا اعتراض عليه وما الذي يجب على الشهود لا يخلو اما ان يكون اتلافا وشبهه
كالقتل والقطع او حكما كالطلاق والعتق ولا شاهده ولا حكما كنقل المال من رجل الى آخر وان شئت
قلت لا يخلو اما ان يكون اتلافا او في حكم الاتلاف او خارجا عنهما ثم ذكر الاتلاف ثم قال وان شهدوا بما هو
في حكم الاتلاف وهو العتق والطلاق فانه رجعوا بعد حكم الحاكم بالعتق غرموا قيمة العبد لسيده لانهما اتلفا
ما لا بغير حق وان شهدا بالطلاق ثم رجعا بعد الحكم فعليهما مهر مثلها عند قوم وقال آخرون لا ضمان عليهما وهو
الاقوى عندي فعلى هذا اذا كان البراءة وان رجعا قبل الدخول فعليهما الضمان عند قوم وكم ضمانا فقال قوم كمال
المهر وقال آخرون نصف المهر وهو الاقوى ومنهم من قال نصف مهر المثل ومنهم من قال نصف المسمى وهو الاقوى
عندنا ومنهم من قال ان كان مقبوضا لزمهما كل المهر وان لم يكن مقبوضا لزمهما النصف لانه مع العقد
لم يسترد شيئا منه لاعترافها ببقاء الزوجية بينهما فلما حال بينهما رجع بكله عليهما وليس كذلك
اذا كان قبل الدخول لانه لا يلزمه الا النصف فلهذا رجع بالنصف عليهما وهو قوي وان لم يكن اتلافا
ولا حكما وهو ان يشهدا بدين وحكم بذلك عليه ثم رجعا قال قوم لا ضمان عليهما وقال آخرون عليهما الضمان وهو
الاقوى عندنا فعليهما الضمان للمشهود عليه وقال في الخلاف اذا رجعا قبل الحكم لم يحكم وان رجعا بعد الحكم و
الاستيفاء لم ينقض فاذا شهدا بدين وعتق وحكم بذلك ثم رجعا ضمنا وقال ابو الصلاح اذا كشف ان الشاهد
بالزور ورد بالزور او متهم او علم عزله او تهمته في الحضر فان كان الحاكم حكم بها ابطل حكمه ورجع على المحكوم له بما اخذه
فان لم يقدر على ذلك رجع به على الشاهد بالزور وان كان قتلا او جراحا او حدا فعل القتل قصاصا من الجارح اذا
رجعا عن ذلك بعد ان حكم الحاكم بشهادتهما وكان ما شهدا به قائم العين وجب رده على صاحبه ولم يكن عليهما شيء
وان لم يكن قائم العين كان عليهما قيمته وقال ابن الجنيد واذا علم الحاكم ببطلان الشهادة فان كان الشيء الذي حكم
به باقيا رده الى صاحبه وحال القول كان تحكم برفع الشهادة التي علم بطلانها وان لم يكن قائما اغرم الشاهد قيمته
للمشهود عليه وهذا الكلام حق لان العلم ببطلان الشهادة غير الرجوع لجواز ان يكون الرجوع باطلا
وقال ابن حمزة فان رجعوا قبل الحكم بطلت شهادتهم وان رجعوا بعده قبل الاستيفاء لم ينقض الحاكم حكمه وان

رجعوا بعد الاستيفاء وكان الحق مالا او قد بقي رد على صاحبه وان تلف غرم الشهود وقال ابن ادريس
اذا رجعا بعد الحكم غرما ما شهدا به سواء كان الشيء قائما بعينه او لا وهو اختيار الشيخ في ط وهو المعتمد
ولا فرق اذا رجعا بعد الحكم بين ان يرجعا قبل الاستيفاء او بعده لنا ان الحكم قد نفذ بالاجتهاد وهو
مستند الى الشهادة فلا ينقض بالاحتمال وهو جواز كذبهم في الرجوع ولان شهادتهم اثبات حق يجري مجرى
الاقرار وفي رجوعهم نفي ذلك الحق فجرى مجرى الانكار وكما لم يبطل الحكم بالاقرار بحدوث الانكار لم يبطل
الحكم بالشهادة بحدوث الرجوع ولان رجوعهما ليس بشهادة منهما ولهذا لا يفتقر الى لفظ الشهادة
فلا يسقط حقه بما ليس بشهادة ولا اقرار منه ولان الشهادة اثبت الحق فلا يزول بالعارض كالفسق وكما
احتجوا بان الحق ثبت بشهادتهما فاذا رجعا سقط كما لو كانا فاسقين والجواب الفرق ظاهر فان الفسق
يسقط الشهادة بخلاف الحق الثابت **مسئلة** قال ابن الجنيد لا تجوز شهادة بدوي على حضري في الاحكام
ولم يجز شهادة حضري على بدوي الا في القتل الذي لم يحضره اهل الحضر وباقي علمائنا لم يمنعوا من شهادة البدوي على
الحضري مع اجتماع الشرائط وهو المعتمد لعموم واشهدوا ذوي عدل منكم **مسئلة** المشهور عند
علمائنا ان شهادة المختبي جائزة وقال ابن الجنيد فاما مجوز للكتابة لما يشهد من الاقرار اذا كان الحق
بمكان الشاهد وقت اقراره ولم يشترط عليه ان لا يشهد به عليه فان كان ممن شرط عليه ذلك او كان ممن يجمع
ضرره لم يكن له ان يشهد عليه لنا ان الشهادة العلم فتندرج تحت عموم ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا
مسئلة قال ابن الجنيد شهادة الوصي جائزة لليتيم في حجره وان كان هو المخاصم عن الطفل ولم يكن
بينه وبين المشهود عليه ما ترد شهادته عليه وليس ببعيد لانه لا يجر بشهادته نفعا الى الولاية على المال
مسئلة قال الشيخ في ف و ط يثبت الاقرار بالزنا بشهادة اثنين واحتج عليه بان سائر
الاقرارات تثبت بشهادة اثنين بلا خلاف فمن اعتبر في هذا وحده اربعة شهود يحتاج الى دلالة
وتبعه ابن ادريس والمعتمد انه لا يثبت الا بشهادة اربعة عدول كالزنا لنا ان الغرض من التشديد صيانة
نفس المكلف عن الاتلاف وعرض المسلم عن الافتضاح وهذا المعنى ثابت هنا فيجب فيه التشديد دفعا
لهذه المفسدة وتحصيلا لها وثبوت باقي الاقرارات بالشاهدين لا يستلزم ثبوته هنا لعدم الاشتراك في
في البيت ع المعنى كما ان المقر به لا يثبت هنا الا باربعة شهود ويثبت في غيره بهما كذا الاقرار ويختلف باختلافهما
مسئلة جوز الشيخ في ف ان التركة لا تنتقل الى الورثة اذا استوعبها الدين وان لم يستوعبها
انتقل الى الورثة فاضل الدين وقواه في ط والوجه الانتقال اليهم مطلقا فلا تبقى على ملك الميت وليس للميت
لخروجه عن اهلية التملك ولا الغرماء لسقوط المطالبة عنهم بالابراء فتعين الورثة ولان لا ترجيح الاقسام
ولانه لو لم ينتقل الى الورثة لم يشارك ابن الابن عمه لو مات ابوه بعد جده وقبل الابراء والثاني باطل اجماعا
فالمقدم مثله بيان الشرطية ان المال لو انتقل الآن لكان للابن

ولذا لو نقلنا الاشتغال من حين الموت ولان الوارث الخيار في جهة القضاء كالمالك ولان حال الفرع شاهد هو دون الغريم فلولا الاشتغال لساوى الغريم بل كان الغريم اولى لخلف لتعلق حقه بعينه واشتراكهما في انهما علقا ان لاثبات الملك للميت بحج بقوله نعم من بعد وصية يوصي بها او دين في الجواب المراد بما ملك والاستقلال بالتصرف كالمرهون قال الشيخ وان حكم بشهادة نفسين ثم قال الشهود على تم بان الشهود كانوا فساقا قبل الحكم بان فسقه سقط العقود وكانوا في المقتول الشهود من بيت المال وقال ابو حنيفة الدية على المزكين وقال الشافعي الدية تجب على الحاكم ويرجع على قول احدهما على ما قلته والاخر في بيت المال لانه استدل باجماع الفرقة بانهم رووا ما اخطأت به القضاة من الاحكام فعلى بيت المال ونحو ذلك وقال ابو الصلاح واذا ورد على الامام وجد الحق فيه او تقدم اليه شيخ ذلك فان حكم بما يقتضيه ثم فان انكشف خطاؤه عن العقول ابطل ما حكم به فان لم يتمكن مما استدركه فهو ضامن لما اخطأ من ذلك وما له بقضائه من قتل او جراح او حد او تأديب فان انكشف ان الحق كان عبدا او امة او مروقا او مكرها رجع في القضية ورد ما اخذ من المحكوم له ان تمكن منه والا ما على سيد العبد والامة وولي المجنون عليه او المكره واذا انكشف له كذب الشهود او فسقهم او شهادتهم بما لا يعلمون او رجوعهم عن الشهادة ابطل الحكم ورجع بما اخذ بشهادتهم حسب ما تقدم بيانه وقال ابن ادريس اذا حكم الحاكم بشهادة شاهدين ثم بان له انه حكم بشهادة من لا يجوز الحكم بشهادته نقض الحكم بلا خلاف فان كان حكم بالاتلاف كالقصاص والقتل والرجم ولا قود هنا لانه من خطأ الحاكم وانما الدية فانها على الحاكم عند قوم وعند اخرين على المزكين وروى اصحابنا ان ما اخطأت الحكام فعلى بيت المال وان حكم بالمال وكانت عينه باقية استردها وان كانت تالفة فانه كان الشهود له هو القابض وكان موسرا غرم ذلك وان كان معسرا ضمن الامام حتى اذا ايسر رجع الامام عليه والفرق بين هذا وبين الدية ان الحكم اذا كان بالمال حصل في يد المشهود له ما يضمن باليد فلهذا كان الضمان عليه وليس كذلك القتل لانه ما حصل في يد المشهود له ما يضمن باليد فلان ضمان الاتلاف ليس بضمان اليد فلهذا كان الضمان على الامام في بيت المال والوجه ان نقول ان فرط الحاكم في البحث عن الشهود ضمن في ماله والا كان في بيت المال لانه منقول الشرع وقد ظهر الخلاف فيكون في بيت المال الاتيه من المصالح ولانه لولا ذلك لادى الى ترك الحكم بالشهادة تحرزا من ضرر الدرك مسئلة قال الشيخ في اذا شهد عدلان عند الحاكم بحق ثم فسقا قبل ان يحكم بشهادتهما حكم بشهادتهما ولم يرده واستدل بان الاعتبار بالعدالة حين الشهادة لا حين الحكم اذا كانا عدلين عند الشهادة وجب الحكم بشهادتهما وايضا فاذا شهدا وهما عدلان وجب الحكم بشهادتهما فمن قال اذا فسقا بطل هذا الوجوب فعليه الدلالة وتبعه ابن ادريس وقال في ط ان فسقا قبل الحكم لم يحكم بتلك الشهادة وقال قوم يحكم بشهادتهما وهو الاقوى عندي وقال ايضا فيه قبل ذلك فان سمع الحاكم من الفرع في الموضع الذي يسوغ له ان يسمع ويحكم بشهادته ثم تغيرت حال الاصل كان

الحكم ويكون الرجوع من الاصل بنفسه ثم تغيرت حاله فان فسق الاصل لم يحكم بشهادة الفرع لانه لو رجع من الاصل ثم فسق لم يحكم بشهادته لان الفرع يثبت شهادة الاصل فاذا فسق الاصل لم يكن هناك ما يثبته والاقرب عندي عدم الحكم لانهما فاسقان حال الحكم فلا يجوز الحكم بشهادتهما كما لو رجعا وكما لو كانا وارثين ومات المشهود له قبل الحكم ولان تطرق الفسق يضعف ظن العدالة السابقة الحقيقية ولان الاحتياط يترك الشهادة واستدلال الشيخ ضعيف لانه ادعى ان الاعتبار بالعدالة حين الشهادة لا حين الحكم وهو عين المتنازع وقوله اذا شهدا وهما عدلان وجب الحكم بشهادتهما ليس على اطلاقه فانه المتنازع بل اذا استمرت العدالة الى وقت الحكم اما اذا خرجا عن هذا الوصف فانه المتنازع مسئلة قال الشيخ في ط اذا ادعى على سيده انه اعتقه واقام شاهدا لم يعرف الحاكم عدالتهما فطلب ان يفرق بينه وبين مولاه حتى يبحث عن العدالة قال قوم يفرق بينهما وقال قوم لا يفرق والاول اقوى لان العبد فعل ما يجب عليه من اقامة بينة كاملة وانما بقي ما ليس عليه من البحث عن حال الشهود ولان الظاهر العدالة حتى يثبت الجرح ولان المدعى قد تكون امة فاذا لم يفرق بينهما لم يؤمن ان يطأها فان اتى بشاهد واحد وقال لي اتيك باخر قال قوم يفرق بينهما وقال آخرون لا يفرق لانه لو اتى بالبينة التامة لم يفرق وكذا كل حق لا يثبت الا بشاهدين كالنكاح والطلاق والقصاص وان اتى بشاهدين حبسنا الخصم وان اتى بشاهد واحد بعضهم قال يحبس حتى يأتي بآخر على القولين كما يثبت بشاهد ويمين ومنهم من قال في قولين كالقصاص في الحبس ومنهم من قال يحبس ليأتي بآخر وهو الاقوى عندي لان الشاهد مع اليمين حجة في الاموال الا انه يجب تحقيق ليس كذلك في العتق والقصاص لان الشاهد الواحد ليس بحجة فلهذا لم يحبس وكل موضع حبسنا بشاهدين فلا يزال الحبس حتى يثبت عدالتهما او جرحهما وكل موضع حبس بشاهد واحد لم يحبس ابدا وقيل ان الشهود وان جنت بعد ثلث والا اطلقناه والوجه انه لا يحبس في شيء من هذه الفروض لان عدم ثبوت الحق والتمكن من اقامة الحرك في الحال مسئلة قال الشيخ في ف من كان في يده شيء يتصرف فيه بلا منازع بسائر انواع التصرفات جاز ان يشهد له بالملك طالت المدة ام قصرت واستدل باجماع الفرقة واخبارهم ولانه لا خلاف في انه يجوز ان يشتري منه فان حصل في يده يدعي انه ملكه فلولا ان ظاهر تصرفه يدل على ملكه لم يجز ان يدعي انه ملكه اذا انتقل اليه بالبيع وتبعه ابن البراج وابو الصلاح وقال في ط وان كان في يده دار يتصرف فيها مطلقا بغير منازع بالهدم والبناء والاجارة والاعارة وغير ذلك فيسوغ للشاهد ان يشهد له باليد بلا اشكال واما بالملك المطلق فان تطاولت المدة من اعلام تراه اما ان يكون طويلا او قصيرا فان كانت طويلة مرت عليه السنون الطوال وهو يتصرف ويكون التصرف مطلقا من غير منازع كان متصرفا من غير منازع قال بعضهم يشهد له بذلك لان عرف العادة قد تعرف ان من تصرف مطلقا من غير منازع فهو ملكه وقال غيره ان البينة تشهد له باليد والتصرف فاما بالملك مطلقا فلا لان اليد قد تكون يد مستعير ومستأجر ونائب ووكيل وامين ودعوى التصرف واحد فاذا احتملت الايدي والحكم لم يجز ان يشهد بالملك المطلق ولان الايمان مما لا يجب ان يحضر عند الحاكم فقال المدعي ما بيده داري فيه هذا ان لا تسمع دعواه لانه مدعي

بالملك اما لو سمعت دعواه ثبت ان اليد لا تدل على الملك ولا تكون ملكا لو ان كانت قصيرة كالشهر والشهرين
عن ذلك فانه لا يشهد له بالملك لان الزمان قصير ومع هذا العدو وتحقيق كثيرا ما لا يدل على الملك وينافي الطول
لانه في العرف ... فاما الشهادة باليد فلا شبهة في جوازها وقال بعضهم يشهد له بالملك وقال الاخر لا
ان يشهد على بعض ما في يده ان يشهد له بالملك وروى اصحابنا انه يجوز له ان يشهد بالملك كما يجوز ان يشتري ثم يدعيه
ملكا له وهو يشعر بقوة الاول عنده وقول الشيخ جيد واستفاد الملك لوجود سببه وهو الشراء ممن ظن انه مالك
باعتبار اليد وشرطنا ما سنا هو فيه بخلاف الشهادة التي لا تجوز الا على القطع والبت ولا يجوز التعويل فيها على الظن
وقد روى الصدوق عن داود بن سليمان المنقري عن جعفر بن غياث عن الصادق عليه السلام قال قال له رجل ان
رايت شيئا في يد رجل ايجوز لي ان اشهد انه له فقال نعم قلت فلعله لغيره قال ومن اين جاز لك ان تشتريه ويصير ملكا لك
ثم تقول بعد الملك هو لي وتحلف عليه ولا يجوز ان تنسبه الى من صار ملكه اليك من قبله ثم قال الصادق عليه السلام لو لم
يجز هذا ما قامت للمسلمين سوق ولا بأس بهذا القول لهذه الرواية مسئلة قال الشيخ في المبسوط تجوز الشهادة على الوقف
والولاء والعتق والنكاح بالاستفاضة كالملك المطلق والنسب وقال ابن الجنيد لا تصح الشهادة بالشائع من الاخبار
الا ان يتصل الشهادة على الشهادة الى اقرار او رؤية الاول انه ... وما لا يجب بغير ... من حكم ... او ايجاب
وقول الشيخ رحمه الله اقرب لنا انه يجوز لنا الشهادة على ازواج النبي صلى الله عليه وآله وسلم ولم يثبت ذلك الا بالاستفاضة
لانا ما شهدناهم واما الوقف فمبني على التأبيد فان لم تجز الشهادة بالاستفاضة ادى الى بطلان الوقف لان شهود
الوقف لا يبقون ابدا والشهادة الثالثة لا تسمع وقول الشيخ لا يخلو من نظر فان النكاح في حق ازواج النبي عليه السلام
بالتواتر فلهذا جازت لنا الشهادة عليه وليس تخصيص النهي عن الشهادة بدون العلم بالوقف حتى ... اطلاق
باولى من تخصيص النهي عن سماع الشهادة الثالثة بغير الفاطمي في ان هذا التخصيص اولى لانا نمنع من تحليل
الشهادة بمجرد الظن مسئلة قال الشيخ في تحمل الشهادة تصح باسباب ثلثة الاول الاسترعاء وهو
ان يقول له شاهد الاصل لشاهد الفرع اشهد ان لفلان بن فلان على فلان بن فلان الف درهم فاشهد على شهادتي
الثاني ان يسمع شاهد الفرع شاهد الاصل يشهد بالحق عند الحاكم فاذا سمعه يشهد به عند الحاكم صار متحملا لشهادته
الثالث ان يشهد الاصل بالحق ويعزيه الى سبب وجوبه فيقول اشهد ان لفلان بن فلان على فلان بن فلان الف درهم
من ثمن ثوب او عبد فيصير متحملا للشهادة وقال ابن الجنيد ليس للشهود ان يشهدوا اذا اخبرهم المشهود على شهادته
حال الشهادة دون ان يسترعيهم اياها ويقول لهم ... الشهادة فاشهدوا على شهادتي على فلان بن فلان
بكذا فان ... منه ... بذلك حصر السبب في ذلك صار ... الخلافية والاقرب قول الشيخ جيد لكن في
صورة الاسترعاء يقول اشهد على شهادتي وفي المبسوط لا يجبر بقوله اشهد على شهادتي مسئلة
قال ابو الصلاح واذا كان شاهدا في امر ... بغيره دارا او ارضا او غيره ذلك ثم راى غيره متصرفا فيها من غير ...
من الاول ولا علم باذن ولا ... اجرة ... التصرف من اجارة وغيره ذلك لم يجز له ان يشهد على كل منهما الى احد منهما

حتى يعلم انها انتقلت اليه في المستقبل وليس بجيد لان العلم السابق يستصحب حكمه الى ان يظهر المزيل والتصرف مع
السكوت لا يدل على الخروج عن الملكية بخلاف ما لو شاهد غيره متصرفا في ملك بغير منازع ولم يعرف سبق ملك
لاحد عليه فان جماعة من اصحابنا جوزوا له ان يشهد بالملك المطلق اما مع سبق العلم بالملك للغير فلا وكذا لو اذا قال العبد
او الامة انا كذا لم يجز له ان يشهد ما كان يعلم من تملكه لهما الا ان يعلم بينة ... لا باق او اذن المالك وليس بجيد كالاول
ثم ان اعترضه شك في بقاء الملك لم يجز له ان يشهد بانه الان ملك الا اذا كان ... في الزمان ... وكان المقصود
ذلك وهذا يعتمد ما قاله رحمه الله

كتاب الميراث

قال الشيخان اولاد
الاولاد يقومون مقام ابائهم وتقسم فرايضهم كقسمة فرائض ابائهم على الاتفاق ثم فصل الشيخ في النهاية فقال فان
خلف الميت ابن بنت وبنت ابن كان لبنت الابن الثلثان ولابن البنت الثلث فان خلف اولاد ابن واولاد
بنت ذكورا واناثا كان لاولاد الابن الثلثان بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ولاولاد البنت الثلث للذكر و
الانثى فيه سواء عند بعض اصحابنا وقال اخرون ان المال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين فان خلف بنت ابن ولم
يترك غيرها كان لها المال كله وكذلك ان خلف اكثر منها كان لها المال كله فان خلف بنت بنت كان لها النصف بالتسمية
والباقي رد عليها فان خلف بنتي بنتين كان لهما الثلثان نصيب امهما والباقي رد عليهما وعلى هذا تجري مواريث
ولد الولد وان كثروا وان ... كل واحد منهم اخذ نصيب من يتقرب به ونحوه قال المفيد وهو قال الصدوق
في المقنع وكتاب من لا يحضره الفقيه وابن ابي عقيل وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة الا ان ابن البراج قال ان اولاد
البنات يقتسمون بالسوية للذكر مثل حظ الانثى مع انه قسم بين اولاد الاخت من الابوين للذكر مثل حظ الانثيين وكذا جعل
لاولاد الاخت من قبل الاب للذكر ضعف الانثى وقال ابن ادريس بعض اصحابنا ذهب الى ان ابن البنت يعطى نصيب
البنت وبنت الابن يعطى نصيب الابن وذهب اخرون من اصحابنا الى خلاف ذلك وقالوا ان ابن البنت ولده ذكر
حقيقة فنعطيه نصيب الولد الذكر دون نصيب امه وبنت الابن بنت حقيقة نعطيها نصيب البنت دون نصيب
الابن الذي هو ابوها قال واختاره السيد المرتضى واستدل على الاصحة ... الا ... دون الاولاد ... ثون
للاصح والبراهين الواضحة قال وهذا ... اعلم انه ... ذهب من اصحابنا الى ان اولاد البنين والبنات يرثون
سهام ابائهم ... لا تحصل ... منه ذلك انه ... ان يكون حال البنت احسن من حال الابن
من حال الطاهر كثيرة من البنين كرجل خلف بنت ابن وعشرين ابنا من بنت ... فعند ان بنت الابن نصيب ابيها وهو
الثلثان ولبني البنت نصيب امهم وهو الثلث فالبنت الواحدة اوفر نصيبا من عشرين ابنا ومنها ... ان يكون
نصيب البنت يساوي نصيب الابن حتى لو كان ... ابن مورث ... على ... واحد واحد واحد سبب
وذلك ان مذهبهم ان بنت الابن تاخذ المال كله بسبب واحد لان ... هما ... بنصيب ... فلو كان
هذه البنت ابنا لساواها في هذا الحكم واخذ ما كانت تاخذ البنت على الوجه الذي ياخذه وليس ... الشريعة
ان الابن يساوي البنت في الميراث فاذا ... ابن خلف بنتا ولم يخلف غيرها فانها تاخذ جميع المال

ولو كان يمكننا ان نجري في ذلك مجراهما والجواب ان الابن لا يجري مجرى البنت هنا لانها تاخذ النصف
بالتسمية والاخر بالرد والابن ياخذ المال بسبب واحد من غير تسمية ولا رد ومنها ان البنت
في الشرع وبظاهر القرآن لها النصف اذا انفردت وللبنتين الثلثان وهم يعطون بنت الابن وهي عندهم
بنت المتوفى وتستحق بهذه التسمية الجميع وكذا في بنتي ابن فان لهما جميع المال من غير جهة وهذا خلاف
الكتاب والاجماع فان قالوا انما جعل الله للبنت الواحدة النصف وللبنتين الثلثين في كل موضع وانما
جعل لهن ذلك مع الابوين خاصة فاذا انفرد نعني الابوين لم يكن لهن ذلك قلنا قد ذهب الفضل بن شاذان
الى هذا المذهب ومن تابعه فرارا من مسائل العول ونحن نبين فساد هذه الطريقة بعد ان نبين انه لو
سلمناهم اياهم على تسليم ما اقترحوه فنقول قد جعل الله تعالى للبنت الواحدة النصف ومذهبكم هذا
يقتضي ان للابوين السدسين وما بقي لبنت الابن وهي عندكم بنت المتوفى على سبيل الحقيقة فقد صارت
البنت تاخذ مع الابوين اكثر من النصف بسبب واحد وجرت في ذلك مجرى الابوين فاما القول بان البنت
الواحدة النصف وللبنتين الثلثان انما يختص باجماع الفرقة الابوين معهن فهو بعيد من الصواب لقوله تعالى
يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين وهذه جملة مستقلة بنفسها وظاهر القرآن يقتضي ان للذكر مثل
حظ الانثيين على كل حال ومع وجود كل واحد وفقد كل واحد ثم عطف جملة مستقلة فقال فان كن نساء
فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك ظاهر هذه الجملة ان ذلك لهن على كل حال ومع فقد كل واحد ووجوده ثم عطف
اخرى مستقلة فقال وان كانت واحدة فلها النصف ولم يعم الوالدين فذكر فهذا يقتضي ان لها النصف
مع كل احد الا ان يمنع دليل ثم قال ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد فان لم يكن له ولد
وورثه ابواه فلامه الثلث فبين تعالى حكم الوالدين في الميراث مع وجود الولد وفقده فكيف يجوز ان يعلق
ايجاب النصف للبنت الواحدة والثلثين للبنتين بوجود الابوين وقد تقدم ذكر حكم البنات مطلقا وبعد
الخروج منه في ذكر الابوين مشروطا وكيف يتوهم فما تراه ذلك والله تعالى بقوله ان كان له ولد فشرط في
ميراث الابوين الولد ولو كان المراد ان النصف للبنت والثلثين للبنتين مع وجود الابوين لكان اشتراط
الولد لغوا واشتراطا لما هو موجود مذكور ولو صرح تعالى بما ذكروه لكان الكلام قبيحا خارجا عن البلاغة فانه
لو قال ولابويه مع البنت او البنتين لكل واحد منهما السدس ان كان له ولد لكان قبيحا واجمع اهل العربية على ان
الوقف التام عند قوله تعالى وان كانت واحدة فلها النصف ولو كان المراد ما توهموه من ان لها النصف مع
الابوين لما كان ذلك وقفا تاما ولا خلاف بين احد من اهل العلم والمفسرين واصحاب الكلام في ان قوله ولابويه
كلام مستانف لا تعلق له بما قبله فاما اعتذارهم عند سماع هذا الكلام بان اشتراط الولد انما حسن لاجل
في الذكور وما زاد على البنتين لانه لم يمض الا ذكر البنت الواحدة والبنتين فيجب ان لا يراد بما ذكروه الا ما
تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين مع الابوين فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا

ما ترك وان كانت واحدة معهما فلها النصف ولو اراد هذا المعنى على الترتيب الذي رتبوه وعنى بقوله
ان ذلك لهما مع البنت او البنتين وما زاد عليهما او اراد ان يبين ان السدس للابوين مع الاولاد لكان الكلام
ان يقول ان كان له ولد لم يقل وان كان له ايضا ذكور ولا اناث لما تقدم ذكر البنت الواحدة وما زاد عليهما فلا
معنى لاشتراط الولد وانفراد قوله تعالى ولابويه من الجملة المتقدمة لا يذهب على متامل وانما فرق بهذا التقدير الى
التحيل عن منعنات البنت في مسائل العول عن النصف وادعوا ان النصف جعل لها مع الابوين لا في كل موضع وتحسن
من كونهم هذه المفضلة ان يقولوا ان الله تعالى جعل لها النصف بظاهر الكلام في كل موضع وفي مسائل العول
قام دليل على ان لها دون ذلك فعلمنا ان الله تعالى لم يجعل لها النصف في هذا الموضع خاصة وان كان لها
في سائر المواضع وانما احسن ان يخص بدليل بعض المواضع ويحمل ما هو مطلق من القول لعمومه وظاهره على الكل
ولا حجة على وجه يستقيم به الكلام ثم يقال لهم خبرونا عمن خلف اولاد ابن واولاد بنت ذكورا واناثا كيف
يقسمون الميراث بين هؤلاء الاولاد فاذا قالوا للذكر مثل حظ الانثيين قلنا فاي حجة لكم في ذلك ولا حجة
لهذه القسمة الا قوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم والى الاية المعروفة في ذلك فيقال لهم وقد سمى الله تعالى اولاد الاولاد
اولادا فاي فرق بين ان يكونوا الذكور والاناث اولاد ابن واحد او بنت واحدة وبين ان يكونوا اولاد الذكور
والاناث اولاد بنت وابن في تناول الاسم لهم فاذا كان نسبا ولا لهم في الحالين يجب ان يكون القسمة في
الحالين تتفق ولا تختلف ويعطى اولاد البنات الذكور والاناث واولاد البنين الذكور والاناث للذكر الكتاب
مثل حظ الانثيين ولا يخالف حكم الاية في احد الموضعين وتناول الاية لهما تناولا واحدا فان قالوا حكم الاية
ولا اولاد الاولاد مع الاولاد لتناول الاسم لجماعتهم قلنا لو تركنا وظاهر الاية لفعلنا ذلك لكن اجماع الشيعة السلف
منهم ومن الخلف خصصنا الظاهر وحملنا الاية على ان المراد يوصيكم الله في اولادكم بطنا بعد بطن وان قالوا
نحن ايضا نخصص الظاهر ونحمل قوله تعالى يوصيكم على ان المراد به اولاد الصلب بغير واسطة قلنا احتجوا لذلك
بدليل قاطع على التخصيص كما فعلنا فان قالوا اجمعت الامامية عليه قلنا انما نعرف هذا الاجماع وفي مسائل خلاف
بينهم وان كان اكثرهم يقول بخلاف الصواب في هذه المسألة تقليدا وتعويلا على روايات رووها ان كل
من تقرب بغيره اخذ سهام من تقرب به وهذا الخبر انما هو في اولاد الاخوة والاخوات والاعمام والعمات
والاخوال والخالات وبني الاعمام والاخوال لانه لا تسمية لهم في الميراث وانما يتقربون بغيرهم فاعطوا سهام
من يتقربون به وليس كذلك اولاد الاولاد لان هؤلاء وان نزلوا داخلون في اسم الولد واسم البنات والبنين
على الحقيقة ممن هو مسمى في الكتاب ومنصوص على توريثه لا يحتاج في توريثه الى ذكر قرابة وان تعطيه نصيب
من يتقرب به كالاحتياج في توريث اولاد الصلب الى شيء من ذلك فان كانت هذه بالكلية على صحة ما ذهبنا اليه
من توريث اولاد الاولاد والقسمة للذكر مثل حظ الانثيين فقد دللنا قوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل
حظ الانثيين والاختلاف بين اصحابنا في ان ولد البنين وولد البنات وان سفلوا يقع عليهم هذه التسمية و

بنتا وهم على سبيل الحقيقة ولهذا حجبوا الابوين الى السدسين بولد الولد وان هبطوا والزوج من النصف الى الربع
والزوجة الى الثمن فمن سماه الله تعالى ولدا في حجب الابوين وحجب الزوجين يجب ان يكون هو الذي سماه ولدا
في قوله يوصيكم الله في اولادكم وكيف يخالف بين حكم الاولاد فيعطي بعضهم للذكر مثل حظ الانثيين والبعض
الاخر نصيب ابائهم الذي يختلف ويزيد وينقص ويقتضي تارة تفضيل الانثى على الذكر والقليل على الكثير وتارة
التساوي بين الذكر والانثى وهل هذا الا تحكم في الرجوع عن ظاهر كتاب الله تعالى فاما مخالفونا من العامة فانهم لا يوافقونا
في تسمية ولد البنت بانه ولد على الحقيقة وفيهم من وافق على ذلك ووافق جميعهم على ان ولد الولد وان هبط يسمى
ولدا على الحقيقة وقد حكي عن بعضهم انه كان يقول ان ولد الولد انما يسمون بهذه التسمية اذا لم يحضر اولاد الصلب
فاذا حضروا لم يتناولهم وهذا طريف فان الاسم ان تناولهم لم يختلف ذلك بان يحضر غيرهم او لا يحضر وانما الجاهم
الى ذلك انهم وجدوا اولاد الابن لا يأخذون مع حضور الابن شيئا ويأخذون مع فقده بالاية المتضمنة للتسمية
على الاولاد فظنوا ان الاسم يتناولهم في الحال التي يرثون فيها وهو غلط وقد افهمنا الله تعالى من هذه البدعة
في اخر الاسم والخروج عن المعهود فيها بان نقول ان الظاهر يقتضي اشتراك الولد وولد الولد في الميراث
ولولا ان الاجماع على خلاف ذلك فخصصنا بالاجماع الظاهر ومما يدل على ان ولد البنين والبنات يقع عليهم
اسم الولد قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم وبالاجماع ان بظاهر هذه الاية حرمت بنات اولادنا ولهذا
لما اراد تعالى والعمات والخالات وبنات الاخ وبنات الاخت ذكرهن في المحرمات لانهن لم يدخلن
تحت اسم الاخوات ولما دخل بنات البنات تحت اسم البنات لم يحتج ان يقول وبنات بناتكم وهذه حجة قوية
فيما قصدناه وقوله تعالى وحلائل ابنائكم وقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن او ابنائهن او ابناء بعولتهن ولا
خلاف في عموم الحكم لجميع اولاد الاولاد من ذكور واناث ولان الاجماع على تسمية الحسن والحسين عليهما السلام بجميع
بانهما ابنا رسول الله صلى الله عليه واله وانهما يفضلان بذلك ويمدحان ولا فضيلة ولا مدح في وصف مجاز مستعار
ولم تزل العرب في الجاهلية تنسب الولد الى جده انما في موضع مدح او ذم ولا يتناكرون ولا يحتشمون منه وقد كان
يقال للصادق عليه السلام ابدا ابن الصديق لان امه بنت القسم بن محمد بن ابي بكر ولا خلاف ان عيسى عليه السلام من بني
ادم وولده وانما ينسب اليه بالامومة دون الابوة فان قيل اسم الولد يجري على ولد البنات مجازا وليس كل شيء
استعمل في غيره يكون حقيقة قلنا الظاهر من الاستعمال الحقيقة وعلى من ادعى المجاز الدلالة فان قالوا لو حلف
من لا ولد له ولد ولده انه لا ولد له لم يحنث قلنا لم يحنث مع الاطلاق وانما لم يحنث اذا نوى ما لا يجري مجرى
للبنت وقد ناقض الفضل بن شاذان في مذهبه وقال في كتابه في الفرائض في رجل خلف بنت ابن وابن بنت ان
لبنت الابن الثلثين نصيب ابيها ولابن البنت الثلث نصيب امه وولد الولد نصيب من يتقرب به واعطاء من ذلك
ثم قال في هذا الكتاب في بنت ابن وابن بنت ان المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وهذا مناقضة لما قرره ولان
الابن يتقرب بابيها وابن الابن يتقرب ايضا بابيه فيجب ان يتساويا في النصيب فكيف يجعل هاهنا للذكر مثل حظ الانثيين

مع ان كل واحد يتقرب بغيره وهل هذا الا مذهب نصيب من يتقرب به والاولى فاش ذلك في بنت ابن وان سفل وجعل للذكر مثل
حظ الانثيين ومن العجب انه قال في هذا الكتاب بعد هذا حكاية لفظه فان ترك ابن بنت وابنة ابن وابوين فللابوين
السدسان وما بقي فلابنة الابن حق ابيها الثلثان ولابن البنت حق امه الثلث لان ولد الابنة ولد كما ان ولد الابن
ولد وهذا التعليل ينقض الفتوى لانه اذا كان ولد البنت ولدا كما ان ولد الابن كذلك يجب ان يكون المال بينهما
للذكر مثل حظ الانثيين لظاهر يوصيكم وكيف يعطي الابن ضعف ما اعطى الذكر وقد وافق الحق مذهب ابن شاذان
في بعض المسائل من هذا الباب وان خالف في التعليل مثل من خلف بنت بنت وابن ابن فانه يعطي البنت نصيب امها
وهو الثلث ويعطي الابن نصيب ابيه وهو الثلثان وهكذا يعطيهما نحن لا لانا نتركهما مقام ابن وبنت بلا واسطة
للذكر مثل حظ الانثيين قال ابن ادريس هذا اخر كلام السيد المرتضى رضي الله عنه وهو الذي يقوى في نفسي واقتي به و
اصل عليه لان العدول الى ما سواه عدول الى غير دليل من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع منعقد بل ما ذهبنا
اليه هو ظاهر الكتاب الحكيم والاجماع حاصل على ان ولد الولد ولد حقيقة ولا يعدل عن هذه الادلة القاطعة للاعذار
الا بادلة مثلها توجب العلم ولا يلتفت الى اخبار الاحاد في هذا الكتاب لا توجب علما ولا عملا ولا الى كثرة القائلين
به والموجودين كتبهم وتصنيفاتهم لان الكثرة لا دليل معها والى ما اختاره السيد واخترناه ذهب الحسن بن ابي
عقيل العماني رحمه الله في كتاب المتمسك وهذا الرجل من اجلة اصحابنا وفقهائنا وكان شيخنا المفيد يكثر الثناء عليه و
المعتمد المذهب المشهور لنا ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال بنات الابنة يقمن
مقام البنت اذا لم يكن للميت بنات ولا وارث غيرهن وبنات الابن يقمن مقام الابن اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث
غيرهن وفي الصحيح عن سعد بن ابي خلف عن الكاظم عليه السلام قال بنات البنت يقمن مقام البنات اذا لم يكن للميت
بنات ولا وارث غيرهن وبنات الابن يقمن مقام الابن اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيرهن وفي الصحيح عن عبد
الرحمن بن الحجاج عن ابي عبد الله عليه السلام قال بنات البنت يرثن اذا لم يكن بنات كن مكان البنات والجواب عما
ذكره السيد رحمه الله فانه مع طوله يرجع الى شيء واحد وهو ان ولد الولد هل هو ولد حقيقة ام لا ونحن نمنع
كونه ولدا حقيقة والتشنيعات التي ذكرها السيد لازمة له في اولاد الاخوة والاخوات والاعمام والعمات وكما
لا اعتبار بها هناك فكذا هنا ولا استبعاد في ان تأخذ بنت الابن ثلثي المال والغالب بنت ثلث فان المال لهم
تنتقل اليهم بالاصالة انما بالتبعية لانهم كاولاد الاخوة وغيرهم وكذا التشنيع بالمساواة فانه لم يمتنع في المتقربات
لابن الصلب كالبنت لها مع بعد الاوجه فان له شك كثيرة وكذا انما يأخذ النصف بنت الفضل لها بنت لابن
فالجميع لانها تأخذ نصيب ابيها واعتقاد الفضل فيه ليس جيد ولنا ما لزمه من كيفية القسمة فانه بعض
علمائنا يذهب الى ان القسمة بين اولاد البنات بالسوية كما حكى الشيخ منهم فيه وهو القائل الا شرط ما ذكره
السيد رحمه الله وانا على قول الشيخ من القسمة بينهم للذكر مثل حظ الانثيين فلان اسم الاولاد يتناولهم اما حقيقة له
واما مجازا ولا يلزم من ... وجميعهم من حكم الاولاد فان كل واحد نصيب من يتقرب به لا ورد من الاخبار الدالة

عليه وجوهم من كيفية القسمة لغيرهم وله والقياس عندنا باطل سلمنا ان الاسم حقيقة فيهم حقيقة لكن لفظ الاولاد
عام فيهم وفي اولاد الصلب وقد تخصصوا باسم اولاد الاولاد فاذا خرجوا بالادلة التي ذكرناها من الاحاديث
المشهورة المتفق عليها من حكم العام لم يرد منه بحال ومنع ابتغاء المدح بالمجاز بل هو الذي يحصل به المدح حقيقة
فان احد اسباب المجاز ارادة التعظيم وما ذكره من التناقض في كلام الفضل فجيد لكن عن الايراد ان قول انما
متساويان ولا استبعاد في غلط الفضل حينئذ ارادة تركيب للذكر مثل حظ الانثيين فكتب الانثيين ولعل الغلط
من الناسخ والتعجب من السيد في استدلاله بالفضل على اعطاء الابوين السدس مع ليس في موضعه لانه لا يلزم من اعطاء الابوين
السدس لم يرد من اعطاء الابوين ذلك للاية مساواتهم لاولاد الصلب حيث خرجوا من هذا الحكم بالاخبار المنقولة
والشيخ معين الدين المصري قوى مذهب الشيخ والمرتضى تذنيبان الاول الفضلة ان للبنت النصف وللبنتين
الثلثان مع الابوين خاصة وليس بجيد بل لهما ذلك مطلقا واذا لم يكن عصبة او رد عليهما لعموم القرآن وقد نوع من
ابن ابي عقيل فيما ياتي في كلام الفضل نقلا فاذا حصر واحد منهم يعني الاولاد المال كله بلا اسهام سمي ذكرا كان
او انثى فاذا ترك بنتا فالمال كله لها بلا اسهامها مسماه وانما سمى الله عز وجل للبنت الواحدة النصف وللبنتين الثلثان
مع الابوين فقط واذا لم يكن ابوين فالمال كله للواحد ذكرا كان او انثى قال ولو ترك ابنة فالمال كله لها بلا اسهامها
مسماة وانما سمى الله عز وجل للام السدس والثلث مع الولد والاب اذا اجتمعوا فاذا لم يكن ولد ولا اب فهي
بلا سهم وكذا قال انما سمى الله للاخت من الابوين او من الاب ومن الام اذا اجتمعوا مع الاخوة والاخوات من الابوين
او من الاب او مع الاجداد فاذا انفردت الاخت من اي جهة كانت فالمال كله لها بلا اسهام والمعنى ما قلناه
الثاني قول بعض علمائنا ان اولاد البنات يقتسمون المال بالسوية كما نقل الشيخ عنهم ليس بجيد لعموم القرآن وقد
تقدم مسئلة قال الشيخان اذا خلف الميت ولدين ذكرين احدهما اكبر من الاخر اعطي الاكبر منهما
ثياب بدنه وخاتمه الذي كان يلبسه وسيفه ومصحفه وعلى هذا الاكبر ان يقضي عنه ما فاته من صيام او صلاة
وتبعهما ابن البراج وابن حمزة وهذا الكلام لا اشعار فيه بالوجوب تصريحا وقال ابن الجنيد يستحب ان يؤثر الولد الاكبر
اذا كان ذكرا بالسيف وآلة السلاح والمصحف والخاتم وثياب الاثاث التي كانت لجسده بقيمة وليس في المعدى
بواجب ان يفي بها جبر عليه وروى الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه عن حماد بن عيسى عن ربعي بن عبد الله عن
الصادق عليه السلم قال اذا مات الرجل فسيفه ومصحفه وخاتمه وكتبه ورحله وكسوته لاكبر ولده فان كان
الاكبر انثى فللاكبر من الذكور ومن حماد بن عيسى عن شعيب بن يعقوب عن ابي بصير عن الصادق عليه السلم قال
الميت اذا مات فان لابنه الاكبر السيف والرحل والثياب ثياب جلده وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية
ان الولد الذكر الاكبر يفضل دون سائر الورثة بسيف ابيه وخاتمه ومصحفه وباقي الفقهاء يخالف ذلك والذي
يقوى في نفسي ان التفضيل للاكبر من الذكور بما ذكرناه هو ان يخص بتسليمه اليه وتحصيله في يده دون باقي الورثة
وان احتسب بقيمته عليه وهذا ... لانه من الامامية الفقهاء لانهم لا يوجبون ذلك ولا يستحسنونه

وان كانت القيمة محسوبة عليه وقال ابو الصلاح ومن السنة ان يحبى الاكبر من ولد الموروث بسيفه و
مصحفه وخاتمه وثياب صلاته دون سائر الورثة وقال ابن ادريس يخص الولد الاكبر من الذكور اذا لم يكن سفيها
فاسد الراي بسيف ابيه ومصحفه وخاتمه وثياب جلده اذا كان هناك تركة سوى ذلك فان لم يخلف
الميت غيره سقط هذا الحكم وقسم بين الجميع فان كان الجماعة من هذه الاجناس خص بالذي كان يعتاد لبسه
ولبسه دون ما سواه من غير احتساب عليه وذهب بعض اصحابنا الى انه يحتسب عليه بقيمته من سهمه ليجمع بين
ظواهر القرآن وما اجمعت عليه الطائفة وهو تخريج السيد المرتضى وذهب بعض اصحابنا الى ان ذلك مستحب
تخصيصه به دون ان يكون ذلك مستحقا على جهة الوجوب وهو اختيار ابي الصلاح والاول من الاقوال
هو الظاهر المجمع عليه عند اصحابنا المعمول عليه وفتاويهم في عصرنا هذا وهو سنة ثمان وثمانين وخمسمائة
بلا خلاف بينهم والبحث هنا يقع في مواضع الاول فيما يقع فيه التخصيص والمشهور هذه الاربعة التي
ذكرها الشيخ في النهاية وهي ثياب بدنه وخاتمه وسيفه ومصحفه عملا بالاصل وقد روى الشيخ في الصحيح عن ربعي
بن عبد الله عن الصادق عليه السلم قال اذا مات الرجل فللاكبر من ولده سيفه ومصحفه وخاتمه ودرعه وفي الحسن
عن حريز عن الصادق عليه السلم قال اذا هلك الرجل وترك بنين فللاكبر السيف والدرع والخاتم والمصحف
فان حدث به حدث فللاكبر منهم ومن ابن اذينة عن بعض اصحابه عن احدهما عليهما السلم ان الرجل اذا ترك سيفا
او سلاحا فهو لابنه وان كان له بنون فهو لاكبرهم ومن الحسن عن ربعي بن عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلم قال اذا مات الرجل الصادق ع
فسيفه وخاتمه ومصحفه وكتبه ورحله وراحلته وكسوته لاكبر ولده فان كان الاكبر بنتا فللاكبر من الذكور
ومن زرارة ومحمد بن مسلم وبكير وفضيل بن يسار عن احدهما عليهما السلم ان الرجل اذا ترك سيفا او سلاحا فهو لابنه
فان كان له اثنين فهو لاكبرهما ومن شعيب العقرقوفي عن الصادق عليه السلم قال سالته عن الرجل يموت ما له من
متاع بيته قال السيف وقال الميت اذا مات فان لابنه السيف والرحل والثياب ثياب جلده الثاني هل
هذا التخصيص على سبيل الوجوب او الاستحباب نص السيد المرتضى وابن الجنيد وهو ظاهر كلام ابي الصلاح
على الاستحباب وكلام الشيخين يوهم الوجوب مع ورود ما يدل عليه ولا الظاهرة ونص ابن ادريس على الوجوب
والفاظ الاحاديث محتملة والاولى الاستحباب للاصل الثالث هل التخصيص بالقيمة او مجانا الظاهر من كلام الشيخين
الثاني وعليه نص ابن ادريس وقال السيد المرتضى وابن الجنيد بالقيمة قال السيد المرتضى وانما قوينا ما بيناه
وان لم يصرح به اصحابنا لان الله تعالى يقول يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين وهذا الظاهر
يقتضي مشاركة الانثى للذكر في جميع ما يخلفه الميت من سيف ومصحف وغيرهما وكذلك الظاهر ايات ميراث
الابوين والزوجين يقتضي ان لهم السهام المذكورة من جميع تركة الميت فاذا خصصنا الذكر الاكبر بشيء من ذلك
من غير احتساب بقيمته عليه تركنا هذا الظاهر واصحابنا اجمعوا على ان الذكر الاكبر مفضل بهذه الاشياء من غير
احتساب بالقيمة وانما عولوا على الحبا وروها ما تقتضي تخصيص الاكبر بما ذكرناه من غير تخصيص احتساب

عليه تعمية واذ خصصنا بذلك اتباعا لهذه الاخبار واحتسبنا بالقيمة عليه فقد سلمت ظواهر الكتاب مع
العمل بما اجتمعت عليه الطائفة من التخصيص بهذه الاشياء فذلك اولى ووجه تخصيصه بذلك مع
الاحتساب بقيمته عليه انه القائم مقام ابيه والساد مسده فهو احق بهذه الامور من النسوان والاصاغر للمرتبة
والجاه وكلام السيد رحمه الله لا ينافي ما يرويه ويؤيده الروايات المتضمنة لتخصيصه بسلاحه ورحله وراحلته
ولولا الاحتساب بالقيمة لزم الاجحاف على الورثة الرابع قول الشيخين وعلى هذا الاكثر ان يقضي عنه ما فاته
من صلوة او صيام لا يعطى اشتراط التخصيص بالقضاء وقال ابن حمزة يأخذ الابن الاكبر ثياب بدنه والدرع
الذي يلبسه وسيفه ومصحفه بخمسة شروط ثبات العقل وسداد الرأي وفقد آخر في سنه وحصول تركة
سوى ما ذكرنا وقيامه بقضاء ما فاته من صلوة وصيام وفيه اشكال فان ثبت فالاولى وقفه اليه مجانا

مسألة قال الشيخ في النهاية فان خلف جدا من قبل ابيه او جدة ثم سنه وجدا من قبل امه او جدة منهما كان للجد او
الجدة من قبل الام الثلث نصيب الام والباقي للجد والجدة من قبل الاب نصيب الاب وقال ابن بابويه في رسالته ان ترك
جدين من قبل الاب وجدين من قبل الام فللجدين من قبل الام الثلث وللجدين من قبل الاب الثلثان وهو قريب من كلام الشيخ
الشيخ جعل لاحد الجدين من الام مع احدهما من قبل الاب الثلث وبه قال ابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال ابن
ابي عقيل لو ترك جدته ام امه وجدته ام ابيه فلام الام السدس ولام الاب النصف وما بقي رد عليهما على قدر
سهامهما لانه هذا كما لو ترك اختا لاب وام واختا لام وقال الصدوق في المقنع فان ترك جد الام وجد الاب فللجد
من الام السدس وما بقي فللجد للاب وان ترك جد الام واخا لاب او لاب وام فللجد من الام السدس وما بقي فللاخ
وقال ابو الصلاح فان انفرد بالارث اخوة الام والجد والجدة لها فلهم جميع الارث بينهم بالسوية وحكم الجد والجدة
معهم حكمهم في الاستحقاق وكيفيته فان كان معهم اخ لاب وام او اخت او جماعة لهما او للاب خاصة او جد
او جدة لاب فللاخت من كلالة الام فما زاد عليهما الثلث بينهم بالسوية وللواحد منهم السدس فما كان او جد او جدة
لاب كلالة ام اخت ام جد ام جدة او جماعة وقال ابن زهرة وللواحد من الاخوة او الاخوات او الاجداد او الجدات
اذا انفرد جميع المال فرضا ورد فاذا اجتمع كلالة الام مع كلالة الاب والام كان للواحد من قبل الام اخا كان
ام اختا جدا ام جدة السدس وللاثنين فصاعدا الثلث الذكر والانثى فيه سواء وورث لو احد الاجداد من
قبل الام الثلث نصيب الام والباقي لكلالة الاب والام لو كان ام اختا جدا ام جدة وكذا قال قطب الدين الكيدري
والاقرب ما قاله الشيخ لنا ان الجدة من قبل الام يصدق عليها اسم الام ولانها تأخذ نصيبها عند عدم من يقاسمها
نصيبها ونصيب الام الثلث احتج ابن ابي عقيل بان كلالة الام السدس والجواب في حق الاخوة اما الاجداد فلا

مسألة لا خلاف في ان العم للابوين اولى بالمال من العم من قبل الاب عند الامامية كانت مادة
هذه المسورة فلو كان عوض العم عمة او خالة فالمال للعمة وللخالة وسقط ابن العم وهو اختيار ابن ادريس
وقال الشيخ في [illegible] وابن حمزة وهو [illegible] وترك [illegible] بنات عم وقرابة [illegible]

الميراث فتلك اهل العصبة وبنو العم هم وارثون قال الشيخ ابو جعفر وهذا الخبر محمول على التقية لان
الاجماع بين الطائفة على ان الاقرب اولى بالميراث فالعمتان اولى وان هذا الحكم مختص بان كان بنو العم
لاب وام والعم او العمة للاب خاصة قال ابن ادريس قوله او العمة غير صحيح لان الاجماع منعقد على العم دون
العمة وقد رجع شيخنا عن هذا في مسائل الحلبية المسألة السادسة ابن العم للاب والام مع العم للاب الخال
لابن العم فان كان معه اخوة كان بينهم فان كان مكان العم عمة للاب وعم للام كان المال للعمة دون ابن العم
او للاب دون ابن العم للاب والام ولا نحمل على تلك المسألة غيرها لبطلان القياس ولولا الاجماع المنعقد
عليها لما قلنا بها لانها تخالف الاصل فينبغي ان يكون الفتيا مقصورا عليها وقال معين الدين المصري واعلم
ان هذه المسألة قد تختلف في بعض تفريعها بعض اصحابنا المتأخرين والمسألة مثوى في ترك عمة لاب وخال و
ابن عمه لاب وام فقال قطب الدين الراوندي المال للخال دون ابن العم وقال العماد الطوسي المال
للخال لان ابن العم محجوب بالخال وقال السيد الحسني المال للخال لان العم محجوب بابن العم وابن العم محجوب
بالخال ثم قال والصحيح ما ذكره قطب الدين الراوندي لان الخال انما يحجب ابن العم مع عدم كل من هو في درجته
من جهة العمومة فاما مع وجود احدهم فلا يقال انه محجوب به وانما هو محجوب بمن الذي هو من قبل العم فلا يصح
ان يحجب مع وجود العم اصلا فهو محجوب بالخال وانما هو محجوب بالعم من كلالة الاب فمنه بدرجة فلا يصح ان
يحجب مع وجود العم اصلا ولان العم صاحب الرتبة في الميراث والذي يحجب من بعده من الخال العم دون الخال والذي
لحق الامكان دفع هذا الذي كان غير مستحق لولا الاجماع فكيف يصح حجب هذا الابعد من كلالة مع وجود من هو
اولى منه بان يحجب لانه لو كان ابن عم غير شقيق لحجبه الخال مع وجود العم وانما الذي حجبه العم لانه صاحب الطبقة و
الرتبة والخال الاحق مع وجوده سوى الوصية اجماعا ولم يرد الشرع ان الخال يحوز جميع الميراث مع وجود العم و
الاحكام الشرعية لا يصح اثباتها عندنا بالاستحسان والقياس وانما تثبت بادلة شرعية معلومة وانما ورث
العم للاب مع وجود ابن العم الشقيق فهو خلاف الاجماع ايضا ثابتا وكان الاصل لولا الاجماع واذ حصل الاجماع
على خلاف الاصل بطل الاصل وصار كالمنسوخ والمنسوخ لا يرجع اليه وبيان ذلك ان الطائفة اجتمعت على
ان ابن العم الشقيق يحجب العم للاب ويرث ما كان يستحقه بلا خلاف بينهم وانما يحجبه عما كان بينهم وانما يحجبه
عما كان يستحقه خاصة دون ما يستحقه غيره من الورثة لحجبه مع الزوج او الزوجة وغيرهما ولا يلحق الا ما
كان يستحقه قليلا كان او كثيرا والدليل على ما ذكرناه ان الاستثناء ورد مطلقا غير مقيد والامر الشرعي يحمل
على عمومه والاجماع حاصل على استثناء هذه المسألة وهي على العموم في كل موضع وجدنا فيه عما لاب وابن
عم شقيق فان استثنى ميراث العم للاب مع وجود ابن العم الشقيق بغيره او ورث العم للاب مع وجوده لعل الله
الذي يثبت به الاحكام الشرعية من نص معلوم او كتاب او اجماع لان تخصيص العموم ولا يندفع الامثال وما ورد
او اكثر منه اذ لا علم اعيانهم ليس هاهنا ما يثبت به الاحكام الشرعية وقد اجمعنا على ان الخال مع العم لا يأخذ اكثر من نصيبه

العم ع
ع
ليل

فكيف يجوز المنع مع وجوده مع مسلم مؤمن وفي اي كتاب منزل او خبر متواتر ورد ان العم للاب والام يحجب العم للاب

لكن ما يحجب الخال وقد ذكر الشيخ ابو جعفر الطوسي في ذلك ولا يرث مع العمومة والعمات والخؤولة والخالات واحد كانا او

اثنين احد من بني العم ولا بني العمة اختلفت انسابهم او اتفقت الا المسألة التي استثنيناها في صدر الباب

لانهم اقرب ببطن وهذا كانه دال على احتجاجهم واحتجاجهم من ان ابن العم محجوب بالخال الذي في موضع لا يرجع

للخلاف وهو غير مسلم لهم في هذا الموضع ومحل النزاع لا يكون دليلا وانما يكون محجوبا بالخال عند خصمه اذا

لم يكن عم ولا احد في حكمه وانما يكون محجوبا بالخال اجماعا اذا انفرد من جميع الكلالة المساوية له في الميراث الا ان

واما مع وجود احدهم فغير مسلم وهذا القدر كاف وهذا الكلام على طوله غير مفيد للقطع ونحن في هذه المسألة

من المتوقفين فان لكل واحد من هذه الاقوال وجه ترجيح فيه الرجحان واما قول قطب الدين رحمه الله وهي المشاركة

بين الخال وابن العم فان الخال لا يمنع العم ولابن لا يمنع ابن العم الذي يمنع العم اولى وهو اقرب من ابن العم وابن العم

يرث مع العم فمع الخال المساوي يرث واما قول عماد الدين رحمه الله وهو المشاركة بين الخال والعم فلان ابن العم لا

يرث مع الخال لانه قريب منه والروايات الدالة على ذلك روى سلمة بن محرز عن الصادق عليه السلام قال في ابن عم

وخالة قال المال للخالة وقال في ابن عم وخال قال المال للخال واذا سقط اعتبار ابن العم بقي المال بين الخال والعم اثلاثا

كما لو لم يكن هناك ابن عم واما قول سديد الدين الحمصي رحمه الله فلان ابن العم اولى من ابن العم فلا يرث العم مع وجود ابن

العم والخال اولى من ابن العم فاختص المال بالخال وهذه الاحتمالات الثلاث سمعناها شفاها من الشيخ الاعظم

السعيد نصير الدين محمد بن الحسن الطوسي قدس الله روحه ونور ضريحه واما قول الشيخ في … فلعله …

ولا قرب بين العمة والعم ورد في المسائل الحلبيات ايضا قوي والاولى في هذه المسائل كلها اتباع النصوص

مسألة اذا اجتمع الخال والعم كان للخال الثلث وللعم الثلثان ذهب اليه الشيخ في النهاية وبه قال ابو علي

بن الجنيد والشيخ علي بن بابويه وابنه الصدوق في المقنع وكتاب من لا يحضره الفقيه وهو قول ابن البراج وابي الصلاح

وابن حمزة وابن ادريس وقال ابن ابي عقيل ان ترك عما وخالا فللخال السدس وقد روي ان له الثلث والباقي للعم

وقال الفضل ان فرض العمة النصف وفرض الخال والخالة الثلث بينهم بالسوية وان حضر احدهم كان له السدس وقد

قيل ان للواحد منهم الثلث فيجعل الخال مع العم السدس وهو الظاهر من كلام شيخنا المفيد فانه قال في المقنعة ويجري

ذوو الارحام ممن سميناه يعني من العمومة والعمات والخؤولة والخالات وابنائهم في الزيادة والنقصان منهم

مجرى ذوي الارحام من الكلالة المقدم ذكرهم من الاخوة والاخوات ثم قال والناس بسهام من اسباب

يستحق بها الميراث من سبب ولحق به على الاختصاص كزوج وهو ابن عم وابن خال فللزوج النصف بالتسمية

والثلثان مما يبقى بالرحم ولابن الخال الثلث الباقي برحمه على حساب فرايض من تقرب بهم من العمومة والخؤولة كما بيناه

فاعطى ابن الخال ها هنا السدس بمساواة عمته وبين الخالة كذا يظهر من كلام سلار فانه قال ميراث العمومة والعمات

كميراث الاخوة والاخوات من الاب والام او من الاب وميراث الخؤولة والخالات كميراث الاخوة والاخوات

من الام الا في موضع واحد وهو ابن العم للاب والام احق بالميراث من العم للاب وليس كذلك الاخوة وقال قطب الدين الكيدري

يجري الاخوال والخالات مجرى الاخوة والاخوات من قبل الام لواحدهم اذا اجتمع مع الاعمام والعمات السدس

ولمن زاد على الواحد الثلث للذكر مثل حظ الانثى والباقي للاعمام والعمات وكذا قال ابن زهرة وقال معين الدين المصري

للخال الواحد او الخالة الواحدة السدس والباقي للعم والعمة او العمومة والعمات باجمعهم وفي الخلاف … قال

الثلث للخال الواحد او الخالة الواحدة وفيه خلاف والمعتمد ما قاله الشيخ لنا ما رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق

عليه السلام قال … من الفرائض فقال … كتاب علي عليه السلام فنظرت في كتاب علي فقال يا ابا محمد

ان كتاب علي عليه السلام كبير … فاذا كان … فاذا فيه … ترك عمة وخالة قال للعم الثلثان وللخالة الثلث

وعن ابي مريم عن الصادق عليه السلام في عمة وخالة قال الثلث والثلثان يعني للعمة الثلثان وللخالة الثلث وعن ابي بصير

عن الصادق عليه السلام في رجل ترك عمته وخالته قال للعمة الثلثان وللخالة الثلث وفي الحسن عن محمد بن مسلم عن الصادق

عليه السلام قال اذا اجتمع العمة والخالة فللعمة الثلثان وللخالة الثلث والاخبار في ذلك كثيرة فان حملوا على الاخوة

منعنا المساواة من كل وجه مسألة قال الشيخ رحمه الله فان خلف عما او عمة او عمومة او عمات وعمومة

وعمات متفرقين كانوا او متفقين مع خال او خالة او خؤولة وخالات … كان … الاب …

كان … العمومة والعمات الثلثان على ما ذكرناه من الاستحقاق والثلث لمن يتقرب من قبل الام …

كانا … على ما بيناه من الاستحقاق وكذا قال ابن البراج وهو … ان للخال او الخالة مع العمة للاب الثلث

والباقي للعمة للاب وهو قول ابن ادريس وهو المشهور وقال ابن ابي عقيل وان ترك خالا وعمة فللخال السدس

وللعمة النصف والباقي رد عليهم على قدر سهامهم وكذلك ان ترك عمة وخالة فللخالة السدس وللعمة

النصف والباقي رد عليهما على قدر سهامهما والمعتمد ما قاله الشيخ لما تقدم من الاخبار ولان الاقرب التسمية

وهو لا اساس له احتج بان للخال السدس وللعمة النصف كالاخوات فيرد على قدر السهام والجواب المنع حكم

الاصل والقول بالقياس عندنا باطل مسألة قال الشيخ في النهاية وهو المشهور ان اولاد العمومة والعمات

والخؤولة والخالات كآبائهم … بنت الخال مع بنت العم الثلث والباقي لبنت العم وقال ابن ابي عقيل لبنت العم

النصف ولبنت الخال السدس والباقي رد عليهما على قدر سهامهما بناء على اصله وقد تقدم مسألة

المشهور ما قاله الشيخ في النهاية ان اولاد العمومة والعمات وان سفلوا واولاد الخؤولة والخالات وان نزلوا

اولى من عمومة الاب وعماته وخؤولته وخالاته ومن عمومة الام وعماتها وخؤولتها وخالاتها وقال ابن … سئل

لو ترك عمة ابيه وابنة خالته فالمال بينهما نصفان لانهما قد استويا في البطون وهما جميعا من طريق الام و

الاول اولى لان الاولاد اقرب ببطن مسألة لو ترك ابن عم وابنة عم وابن عمة وابنة عمة وابن خال وابنة خال وابن خالة

وابنة خالة قال ابن ابي عقيل كان لولد الخال والخالة الثلث بينهم بالسوية والثلثان لولد العمة بينهم للذكر مثل

حظ الانثيين والثلث الباقي لولد العم للذكر مثل حظ الانثيين والمشهور ان لاولاد الخال والخالة الثلث وثلثا الثلثين

الباقيين لأولاد العم والثلث الباقي لأولاد العمة لأن كلا منهم يأخذ نصيب من يتقرب به ولو كان الأعمام متعددين
كان الحكم ما قلناه. **مسألة** قال الشيخ في النهاية: المرأة لا ترث من زوجها من الأرضين والقرى والرباع من
الدور والمنازل بل يقوم الطوب والخشب وغير ذلك من الآلات وتعطى حصتها منه ولا تعطى من نفس
الأرضين شيئا. وقال بعض أصحابنا إن هذا الحكم مخصوص بالدور والمنازل دون الأرضين والبساتين والأول
أكثر في الروايات وأظهر في المذهب. وهذا الحكم الذي ذكرناه إنما يكون إذا لم يكن للمرأة ولد من الميت فإن كان لها
منه ولد أعطيت حقها من جميع ما ذكرناه من الضياع والعقار والدور والمساكن، وتبعه ابن البراج. وقال أبو
الصلاح: ولا ترث الزوجة من رقاب الرباع والأرض شيئا وترث من قيمة آلات الرباع من خشب وآجر كسائر الأموال
وهو مشابه لقول الشيخ. وقال ابن حمزة: وإن لم يكن ذات ولد منه لم يكن لها حق في الأرضين والقرى والمساكن والمنازل
والدور والرباع، وروي روايات مختلفات بخلاف ذلك، وهو مناسب قول الشيخ أيضا. وقال المفيد: ولا ترث
الزوجة شيئا مما يخلفه الزوج من الرباع وتعطى قيمة الخشب والطوب والبناء والآلات فيه، وهذا منصوص عليه
من نبي الهدى عليه وآله السلام وعن الأئمة من عترته عليهم السلام، والرباع هي الدور والمساكن دون البساتين
والضياع، وتبعه ابن إدريس. وقال السيد المرتضى: مما انفردت به الإمامية أن الزوجة لا ترث من رباع المتوفى
شيئا بل تعطى بقيمة حقها من البناء والآلات دون قيمة العراص، وخالف باقي الفقهاء في ذلك ولم يفرقوا بين الرباع و
غيرها في تعلق حق الزوجات. والذي يقوى في نفسي أن هذه المسألة تجري مجرى المسألة المتقدمة في تخصيص
الأكبر من الذكور بالمصحف والسيف، وأن الرباع وإن لم تسلم إلى الزوجات فقيمتها محسوبة لها، ثم الخلاف بيننا هنا
على ما بيناه هناك وقد تقدم. ثم قال: ويمكن أن يكون الوجه فيه صد الزوجة عن الرباع أنها ربما تزوجت فأسكنت هذه
الرباع من كان ينافس المتوفى أو يغيظه أو يحسده فيثقل ذلك على أهله وعشيرته فعدل بها عن ذلك على أجمل الوجوه
وقال ابن الجنيد: وإذا دخل الزوج أو الزوجة على الولد والأبوين كان للزوج الربع وللزوجة الثمن من جميع التركة
عقارا وأثاثا وصامتا ورقيقا وغير ذلك، وكذلك لهما إن كان ربع وخيار ولم يحضر من الأبوين السدس فإن حضرا
جميعا السدسان وما بقي للولد، ولم يخص الولد به من الزوجة. واحتج الشيخ على مذهبه بما رواه زرارة
وبكير وفضيل وبريد ومحمد بن مسلم في الحسن عن الباقر والصادق عليهما السلام منهم من رواه عن الباقر ومنهم من رواه عن
الصادق عليه السلام ومنهم من رواه عن أحدهما عليهما السلام أن المرأة لا ترث من تركة زوجها من تربة دار أو أرض إلا أن
يقوم الطوب والخشب قيمة فيعطى ربعها أو ثمنها إن كان من قيمة الطوب والجذوع والخشب. وفي الصحيح عن زرارة
عن الباقر عليه السلام أن المرأة لا ترث مما ترك زوجها من القرى والدور والسلاح والدواب شيئا وترث
من المال والفرش والثياب ومتاع البيت مما ترك، وتقوم النقض والأبواب والجذوع والقصب فيعطى
حقها منه. وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال: النساء لا يرثن من الأرض ولا من العقار شيئا. ثم إن الشيخ
أورد غيرها من الأحاديث وقال عقيبها: هذه الأخبار التي أوردناها عامة في أنه ليس للمرأة من الرباع ولا من

والقرى شيء ولهن قيمة الطوب والخشب والثياب، وما يتضمن بعض الأخبار من أنهن لا يرثن شيئا من هذه الآلات
فالمعنى فيه أنهن لا يرثن من نفس الأرض وإن كان لهن من قيمة الخشب والطوب والبنيان بدلالة ما فصل في غيرها
من الأخبار التي أوردناها. وكان شيخنا رحمه الله يقول: ليس لهن من نفس الرباع شيء وإنما لهن من المنازل والعقارات
ولهن من الأرض، وهو والأخبار عامة والعمل بعمومها أولى لأنا إن قصرنا على الأرضين لخصصناها بطريق بل
الرباع والمنازل لعدم الدليل على ذلك، وما يتضمن بعض الأخبار من أنه ليس لهن من الرباع والعقار شيء ولم يتضمن
ذكر الأرضين لا يدل على أن لهن من الأرضين نصيبا إلا من جهة دليل الخطاب، وذلك متروك لدليل، والأخبار
الأخر دالة على ذلك، فلا يمتنع أن نترك لمعنى الأخبار على أنه ليس لهن من العقار والرباع شيء والأخبار الباقية
تدل على أنه ليس لهن من الأرض والقرى شيء، فالأولى العمل بجميعها. وقول السيد المرتضى رحمه الله حسن لما فيه من
الجمع بين عموم القرآن وخصوص الأخبار، ثم قول شيخنا المفيد رحمه الله جيد أيضا لما فيه من تقليل التخصيص
فإن القرآن دال على التوريث مطلقا فالتخصيص مخالف له، فكلما قل كان أولى، وبعد هذا كله فالفتوى على ما قاله
الشيخ رحمه الله. **مسألة** قال الشيخ في هذا الحكم الذي ذكرناه إنما يكون إذا لم يكن للمرأة ولد من الميت
فإن كان لها منه ولد أعطيت حقها من جميع ما ذكرناه من الضياع والعقار والمساكن والدور، وتبعه ابن البراج
وابن حمزة، وشيخنا المفيد وأبو الصلاح والسيد المرتضى أطلقوا كما حكيناه عنهم ولم يقيدوا بعدم الولد، والصدوق
رحمه الله لما روى في كتاب من لا يحضره الفقيه الأخبار الدالة على أن المرأة لا ترث من الرباع والمنازل والأراضي
بل تقوم الأجذاع والقصب والأبواب والطوب، روى عقيبها عن ابن الفضل بن عبد الملك وابن أبي يعفور
عن الصادق عليه السلام قال: سألته عن الرجل هل يرث من دار امرأته أو أرضها من التربة شيئا أو يكون ذلك بمنزلة المرأة
فلا يرث من ذلك شيئا، فقال: يرثها وترثه من كل شيء ترك وتركت. ثم قال عقيب هذه الرواية: قال مصنف هذا
الكتاب: هذا إذا كان لهن منه ولد، فإذا لم يكن لهن منه ولد فلا ترث من الأصول إلا قيمتها، وتصديق ذلك ما
رواه محمد بن أبي عمير عن ابن أذينة في النساء إذا كان لهن ولد أعطين من الرباع. والشيخ رحمه الله لما أورد
الأخبار الدالة على منع الزوجة من الإرث في قيمة الأرض أورد الحديث الذي رواه الفضل بن عبد الملك
وابن أبي يعفور ثم قال: إنه لا ينافي الأخبار الأولة من وجهين، أحدهما أن نحمله على التقية لأن جميع من خالفنا يخالف
في هذه المسألة وليس يوافقنا عليها أحد من العامة، وما يجري هذا المجرى يجوز التقية فيه، والثاني أنه يرث من
كل شيء تركت ما عدا تربة الأرض من القرى والأرضين والرباع والمنازل، فنخص الخبر بالأخبار المتقدمة
وكان أبو جعفر محمد بن علي بن الحسين بن بابويه رحمه الله يتأول هذا الخبر ويقول: ليس لها شيء مع عدم الولد
من هذه الأشياء المذكورة، فإذا كان هناك ولد فإنها ترث من كل شيء، واستدل على ذلك بما رواه محمد بن
أحمد بن يحيى عن يعقوب بن يزيد عن ابن أبي عمير عن ابن أذينة في النساء إذا كان لهن ولد أعطين من الرباع. و
هذا القول ليس الشيخ في تسعه بأنه لا يرث نصيبه والا كان يمرح في وجه المنافاة الملائمة وهو لم يستند إلا

الى ابن بابويه لكن لما جمع بين الخبرين ثم قال وكان ابن بابويه يجمع بكذا دل على انه غير قائل به واما في التهذيب فانه قال
هذا الخبر محمول على انه اذا كان للمراة الولد فانها ترث من كل شيء تركه الميت عقارا كان او غيره ثم روى عقيبه بلا
عليه حديث ابن اذينة ولم يذكر الوجهين الاخرين وهذا يدل على انه موافق للصدوق واما ابن ادريس فانه قال
واما اذا كان لها منه ولد اعطيت سهمها من نفس جميع ذلك على قول بعض اصحابنا وهو اختيار محمد بن علي
بن الحسين بن بابويه متمسكا منه برواية شاذة وخبر واحد لا يوجب علما ولا عملا والاول هو القول الذي ذهب اليه شيخنا
ابو جعفر في نهايته الا انه رجع عنه في استبصاره وهو الذي يقوى عندي لانه المختار في الاستبصار ولان
التخصيص يحتاج الى ادلة قوية واحكام شرعية والاجماع على انها لا ترث من نفس تربة الرباع والمنازل شيئا سواء
كان لها من الزوج ولد او لم يكن وهو ظاهر قول شيخنا المفيد في مقنعه والسيد المرتضى في انتصاره والوجه ما
قاله الصدوق لنا عموم القرآن خرج عنه ما ادرج من الاشياء المعينة فيبقى الباقي على عمومه ثم هذه الاشياء
لما وردت عامة وورد ما ينافيها وامكن الجمع بينهما بحمل العام على عدم الولد وورد به النقل وجب المصير اليه تخلصا للادلة
عن التعارض **مسئلة** لو لم يخلف كل من الزوجين سوى صاحبه قال الشيخ في النهاية يرد على الزوج النصف
الباقي بالصحيح من الاخبار عن ائمة الهدى عليهم السلام واما الزوجة فلها الربع بنص القرآن والباقي للامام
عليه السلام وقد روي ان الباقي يرد عليها كما يرد على الزوج وقال بعض اصحابنا في الجمع بين الخبرين ان هذا الحكم
مخصوص بحال غيبة الامام وقصور يده فاما اذا كان ظاهرا فليس للمراة اكثر من الربع والباقي له على
ما بيناه وهذا وجه قريب من الصواب وقال الصدوق في المقنع فاذا تركت المراة زوجها ولم تترك وارثا
غيره فللزوج النصف والباقي يرد عليه فان ترك رجل امراة ولم يترك وارثا غيرها فللمراة الربع وما بقي فللامام
المسلمين وكذا قال ابوه في رسالته اليه ولما رواه الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه عن ابي بصير عن الباقر
عليه السلام في امراة ماتت وتركت زوجها لا وارث لها غيره قال اذا لم يكن غيره فالمال له والمراة لها الربع
وما بقي فللامام ثم قال عقيبه قال مصنف هذا الكتاب هذا في حال ظهور الامام عليه السلام فاما في حال غيبته
فمتى مات الرجل وترك امراة لا وارث له غيرها فالمال لها وتصديق ذلك ما رواه محمد بن ابي عمير عن ابان بن
عثمان عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام في امراة ماتت وتركت زوجها قال المال له قلت فالرجل يموت
ويترك امراته قال المال لها وهذا القول يوافق ما قربه الشيخ في النهاية من الصواب وقال السيد المرتضى
مما انفردت به الامامية ان الزوج يرث المال كله اذا لم يكن وارث سواه فالنصف بالتسمية والنصف
الاخر بالرد وهو احق به من بيت المال وخالف باقي الفقهاء في ذلك وذهبوا الى ان النصف الاخر لبيت
المال والحجة على ذلك اجماع الطائفة ثم اعترض بانه اذا قيل كيف يرد على من لا قرابة له ولا نسب وانما يرث بسبب
وانما يرد على ذوي الارحام ولو جاز ان يرد على الزوج جاز ان يرد على الزوجة حتى يورث جميع المال اذا لم يكن
سواها ثم اجاب بان الشرع ليس يوخذ قياسا وانما يتبع فيه الادلة الشرعية وليس يمتنع ان يرد على من لم يكن

ذا رحم وقرابة اذا قام الدليل على ذلك واما الزوجة فقد وردت رواية شاذة بانها ترث المال كله
اذا انفردت كالزوج ولكن لا نعول على هذه الرواية ولا تعمل الطائفة بها وليس يمتنع ان يكون للزوج
مزية في هذا الحكم على الزوجة كما كانت له مزية عليها في تضاعف حقه على حقها وشرط ابو الصلاح في ميراث
الامام عدم ذوي الاسباب والزوج وموالي النعمة فاذا كان هناك زوجة فلها الربع والباقي للامام
وقال سلار ومن اصحابنا من قال انه اذا ماتت امراة ولم تخلف غير زوجها فالمال كله له بالتسمية والرد
فاما الزوجة فلا رد لها بل ما يفضل من سهمها لبيت المال وروي انه يرد عليها كما يرد على الزوج و
هذا يدل على استضعاف الرد في حق الزوجين معا وقال ابن البراج فان ماتت امراة وتركت زوجها ولم تخلف
غيرها كان لها الربع بالتسمية والباقي للامام عليه السلام وقد روي ان الباقي يرد عليها مثل الزوج والظاهر
ما ذكرناه وذكر بعض اصحابنا في الجمع بين الخبرين ان ذلك مخصوص بحال الغيبة فاما اذا كان الامام ظاهرا
فليس للمراة اكثر من الربع والباقي له وذكر الشيخ ابو جعفر الطوسي ان هذا الوجه قريب من جواز العمل به
والاول عندي انه لا يدفع اليها الا الربع بغير زيادة عليه والباقي للامام لانا قد علمنا بما ذكرناه كما
قد عولنا في العمل على خبر واحد لا يعضده قرينة وهذا الاخير ينبغي ان يعطى في حال الغيبة لفقرائنا
وغيره مما يختص به من ميراث ووصية والوصية الاحوط على كل حال وقال ابن ادريس ما ذهب اليه شيخنا رحمه الله ابعد
مما بين المشرق الى المغرب لان تخصيص الجامع بين الخبرين بما ذهب اليه يحتاج فيه الى دليل قاطع
وبراهين متظاهرة لان اموال بني آدم ومستحقاتهم لا تحل بغير اذنهم لان التصرف في مال الغير بغير اذنه قبيح عقلا
وسمعا وشيخنا قد رجع عما قربه في نهايته فقال ان ذوي السهام ضربان ذوو الاسباب وذوو الانساب
فذوو الاسباب الزوج والزوجة فاذا انفردوا كان لهم سهمهم المسمى ان كان زوجا النصف والربع
ان كانت زوجة والباقي لبيت المال وقال اصحابنا ان الزوج وحده يرد عليه الباقي باجماع الفرقة على ذلك
وقال شيخنا المفيد في اخر باب ميراث الاخوة من المقنعة اذا لم يوجد مع الازواج قريب ولا نسيب للميت
رد باقي التركة على الازواج الا انه رحمه الله رجع عن ظاهر كلامه واطلاقه في كتاب الاعلام فقال في
باب ميراث الازواج واتفقت الامامية على ان المراة اذا توفيت وخلفت زوجا لم تخلف وارثا غيره من
عصبة ولا ذي رحم ان المال كله للزوج النصف منه بالتسمية والنصف الاخر مردود عليه بالسنة و
الى ما اخترناه ذهب السيد المرتضى وهو الاقوى عندي لنا في الرد على الزوج الاجماع فان علماء اصحابنا نقلوه ونقلهم حجة
وما رواه محمد بن قيس في الصحيح عن الباقر عليه السلام في امراة توفيت ولم يعلم لها احد ولها زوج قال الميراث
لزوجها وفي الصحيح عن ابي بصير قال قرا ابو عبد الله عليه السلام فرائض علي عليه السلام فاذا فيها الزوج يحوز المال
اذا لم يكن غيره وفي الصحيح عن ابي بصير قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام فدعا بالجامعة فنظر فيها فاذا امراة ماتت
وتركت زوجها لا وارث لها غيره المال كله له وعن ابي بصير عن الباقر عليه السلام قال سالته عن امراة تموت ولا تترك وارثا

وان ترك امرأة او زوجها قال الميراث له كله ثم ان الشيخ رحمه الله روى عن جميل بن دراج في الموثق عن الصادق
عليه السلام قال لا يكون الرد على زوج ولا زوجة ثم قال رحمه الله فلا ينافي الاخبار الاولة لانا لا نعطي الزوج
المال كله بالرد بل نعطيه النصف بالتسمية والباقي باجماع الطائفة المحقة ولا نعطيه بالرد كما يقتضيه ظاهر القرآن
كما يقتضي في كثير من ذوي الارحام واما عدم الرد على الزوجة مطلقا فلان الاصل لان الله تعالى جعل لها الربع
مع عدم الولد ولا يأخذ ما زاد لعدم دليل يقتضيه ولما رواه ابو بصير عن الباقر عليه السلام قال سألته
عن امرأة ماتت وتركت زوجها لا وارث لها غيره قال اذا لم يكن غيره فله المال والمرأة لها الربع وما بقي
فللامام وفي الصحيح عن علي بن مهزيار قال كتب محمد بن حمزة العلوي الى ابي جعفر الثاني عليه السلام مولى لك اوصى
الى بمائة درهم وكنت اسمعه يقول كل شيء لي فهو لمولاي فمات وتركها ولم يأمر فيها بشيء وله امرأتان اما احداهما
فلا اعرف لها موضعا الساعة والاخرى بقم ما الذي تأمر في هذه المائة درهم فكتب انظر ان تدفع هذه
الدراهم الى زوجتي الرجل وحقهما من ذلك الثمن ان كان له ولد فان لم يكن له ولد فالربع وتصدق بالباقي على من
تعرف ان له اليه حاجة ان شاء الله ثم روى الشيخ في الصحيح عن ابي بصير عن الباقر عليه السلام قال قلت له رجل مات و
ترك امرأة قال المال لها قلت له امرأة ماتت وتركت زوجها قال المال له قال الشيخ لا ينافي هذه الاخبار
الاولة لانه يحتمل وجهين احدهما ان نحمله على ما ذكره ابو جعفر محمد بن علي بن الحسين بن بابويه رحمه الله فانه قال
هذا الخبر مختص بزمان الغيبة لان لها الربع ان كان هناك امام ظاهر يأخذ الباقي واذا لم يكن ظاهر كان الباقي لها
والثاني ان نحمله على انها اذا كانت قرابة له فانها تأخذ الربع بالتسمية والباقي بالقرابة لما رواه محمد بن القاسم بن الفضيل
بن يسار البصري قال سألت ابا الحسن الرضا عليه السلام عن رجل مات وترك امرأة قرابة ليس له قرابة غيرها
قال يدفع المال كله اليها **مسألة** لو خلف اخا لام او اختا او اخوة واخوات مع اخت لاب خاصة
قال الشيخ في النهاية كان للاخ او الاخت او الاخوة والاخوات من قبل الام سهم المسمى السدس ان كان واحدا والثلث
ان كانوا اكثر وللاخت من الاب النصف بالتسمية والباقي رد عليهما لانه لو نقص من النصف كان النقصان
عليهما فان كان في الفريضة زوج او زوجة كان له سهمه النصف او الربع وللاخ او الاخت او الاخوة والاخوات
من قبل الام السدس او الثلث والباقي للاخت من الاب وهو اختيار الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه وقال
ابن البراج وقال في ترتيب روي عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن ابن اخت لاب وابن اخت لام قال
لابن الاخت من الام السدس ولابن الاخت من الاب الباقي فان هذا الخبر يدل على انه اذا اجتمع اخت من ام واخت من
اب ان يعطى للاخت من الام السدس بالتسمية وللاخت من الاب الباقي النصف بالتسمية ايضا والباقي برد عليها
لان ابنيهما انما يأخذان ما كانت تأخذه لو كانت حية لانه يتقرب بها ويأخذ نصيب من يتقرب به وذلك خلاف
ما يذهب اليه قوم من اصحابنا من وجوب الرد عليهما لان ذلك خطأ على موجب هذا النص وقال المفيد في المقنعة الربع
سهم الاخ من الام مع الاخ من الاب او الاخت او الاخوة والاخوات محسوب من ستة لان اقل عدد له سدس صحيح

ستة فيكون للاخ من الام السدس منها سهم واحد وللاخ الباقي خمسة اسهم صحاحا فان كان اخ او اخت كثرت
الخمسة وهذا يشعر بان للاخت من الاب الباقي ايضا وابن البراج وافق شيخنا ابا جعفر رحمه الله وكذا ابو الصلاح
وقال ابن ابي عقيل يرد عليهما على النسبة وبه قال ابن الجنيد واختاره ابن ادريس لنا ما تقدم من قوة
ولانه لو كان ذكرا لكان له الباقي فكذا الانثى احتج ابن ادريس بانهم يتقربون الى الميت بسبب واحد وكذلك
والجواب انهما يفترقان بالعصبة والاخر فان النقص يدخل عليها فكان الفاضل لها على الاخرى **تذنيب**
المشهور عند علمائنا ان للاخت من الابوين الباقي بعد سدس الاخت والاخ وثلث الاخوة من قبل الام
وادعى اكثر علمائنا عليه الاجماع لانها يجمع السببين فيكون اولى وقال ابن ابي عقيل والفضل بن شاذان ان الفاضل يقسم
عليهما بالنسبة فيكون المال ارباعا بين الاختين واخماسا بين الاختين من الام مع الاخت من الابوين
وبين الاخت من الام مع الاختين من قبلهما والمشهور الاول قال الصدوق فان ترك ثلاث بنى ابنة اخت
لاب وام وثلاث بني ابنة اخت لاب وثلاث بني ابنة اخت لام فلبني ابنة الاخت من الام السدس وما بقي فلبني ابنة الاخت
للاب والام وسقط بنو ابنة الاخت من الاب وغلط الفضل بن شاذان في هذه المسألة واعطاهم اتفاقا
لبني ابنة الاخت للاب والام النصف ولبني ابنة الاخت من الام السدس وما بقي رد عليهم على قدر انصبائهم
وهذا يناسب ما قاله ابن ابي عقيل والمشهور الاول **مسألة** المشهور عند علمائنا ان ولد الولد يقوم
مقام الولد في مقاسمة الابوين اذا لم يكن هناك ولد قال الشيخ رحمه الله وولد الولد مع الابوين يقوم مقام الولد
اذا لم يكن هناك ولد للصلب فولد الابن ذكرا كان او انثى يأخذ مع الابوين نصيب ابيه وولد البنت معهما ذكرا
كان او انثى يقوم مقام البنت يأخذ نصيب امه على الكمال وعند اجتماع ذوي السهام من الزوج والزوجة و
الابوين يجري حكم ولد الولد حكم الولد سواء وذكر بعض اصحابنا ان ولد الولد مع الابوين لا يأخذ شيئا من المال وذلك
خطأ لانه خلاف لظاهر التنزيل والمتواتر من الاخبار وقال المفيد ولا يحجب الابوين ولا احدهما ولد الولد وان هبطوا
وقال سلار السدس فرض كل واحد من الابوين مع الولد وولد الولد وان سفلوا ومذهب ابن ابي عقيل كمذهب
الشيخين ايضا وبه قال ابو الصلاح وابن البراج وقال الصدوق في كتاب المقنع فان ترك ابن ابن وابوين فللام
الثلث وللاب الثلثان وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه ولد الولد لا يرث مع الابوين ولا مع الزوج والزوجة ولا ابن و
لا ابنة هذا هو الاصل لما في الوارث فاذا ترك الرجل ابوين وابن ابن او بنت ابنة فالمال للابوين للام الثلث
وللاب الثلثان لان ولد الولد انما يقومون مقام الولد اذا لم يكن هناك ولد ولا وارث غيره والوارث هو الاب و
الام قال وقال الفضل بن شاذان بخلاف قولنا في هذه المسألة واخطأ قال ان ترك ابن ابنة وابنة ابن
وابوين فللابوين السدسان وما بقي فلابن الابنة ... وهذا مما زل به قدمه عن الطريقة المستقيمة وهذا سبيل من يقيس و
المعتمد ما قاله الشيخان لنا ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال بنات البنت
يرثن اذا لم يكن بنات كن مكان البنات وعن اسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام قال ابن الابن يقوم مقام

قال الشيخ رحمه الله في كتابي الأخبار فأما ما ذكره بعض أصحابنا من أن ولد الولد لا يرث مع الأبوين واحتجاجهم
في ذلك بخبر سعد بن أبي خلف وعبد الرحمن بن الحجاج في أن ابن الابن يقوم مقام الابن إذا لم يكن للميت ولد ولا وارث
غيره والمراد بذلك إذا لم يكن للميت الابن الذي يتقرب به ابن الابن والبنت الذي يتقرب بنت البنت بها ولا وارث
غيره من الأولاد للصلب لما رواه عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام قال ابن الابن إذا لم يكن من صلب الرجل أحد
قام مقام الابن قال وابنة البنت إذا لم يكن من صلب الرجل أحد قامت مقام البنت والظاهر أن قصد الشيخ بقوله بعض
أصحابنا الصدوق فإنه قال بهذه المقالة الغريبة مسألة قال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه لو خلفت
زوجها وأمها وإخوة وأخوات لأب وأم أو لأب أو لأم فللزوج النصف وللأم السدس وما بقي رد عليها والمشهور أن للأم
الثلث والباقي رد عليها ولا منافاة بين هذا وما قاله الصدوق في الحاصل لها بالرد والتسمية لأن الباقي كله لها وإنما النزاع في التقدير
فعندنا لها الثلث لقوله تعالى وورثه أبواه فلأمه الثلث فإن استدل بقوله تعالى فإن كان له إخوة فلأمه السدس لحجبها
شرط حجب الإخوة وجود الأب والأب هنا مفقود مسألة المشهور أنه إذا خلف ابن أخ لأم وابن أخ لأب
وأم فالمال لابن الأخ للأب والأم وسقط ابن الأخ للأب أو للأم لأن الأخ أقرب بدرجة وكثرة الأسباب إنما تراعى مع قرب
الدرج وتساويها أما مع اختلافهما فلا وقال الصدوق بذلك أيضا ثم قال في كتاب من لا يحضره الفقيه وغلط الفضل
بن شاذان في هذه المسألة فقال للأخ من الأم السدس سهمه المسمى وما بقي فلابن الأخ للأب والأم واحتج في ذلك
بحجة ضعيفة فقال لأن ابن الأخ للأب والأم يقوم مقام الأخ الذي يستحق المال كله بالكتاب فهو بمنزلة الأخ للأب
والأم وله فضل قرابة بسبب الأم قال الصدوق وإنما يكون ابن الأخ بمنزلة الأخ إذا لم يكن أخ فإذا كان أخ لم يكن بمنزلة
الأخ كولد الولد إنما هو ولد إذا لم يكن للميت ولد ولا أبوين ولو جاز القياس في دين الله عز وجل لكان الرجل إذا ترك
أخا لأب وابن أخ لأب وأم كان المال كله لابن الأخ للأب والأم قياسا على عم لأب وابن عم لأب وأم لأن المال كله
لابن العم للأب والأم لأنه قد جمع الكلالتين كلالة الأب وكلالة الأم وذلك بالخبر الذي ورد عن الأئمة الذين يجب التسليم
لهم عليهم السلام والتفصيل للقول في هذه المسألة أن المال للأخ للأب وسقط ابن الأخ للأب والأم ويلزم على قياسه
أن المال بين الأخ للأب وابن الأخ للأب والأم لأن ابن الأخ له فضل قرابة بسبب الأم وهو يستحق المال
كله بالتسمية ومن لا يرث الأخ للأب معه ولا يجب أن يلحق ابن عم من القسمة مسألة لو خلف ابن أخ لأم
وابن ابن أخ لأب وأم فالكل لابن الأخ للأم قال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه وهو المشهور لأنه أقرب ثم
قال الصدوق وليس كما قال الفضل بن شاذان أن لابن الأخ من الأم السدس وما بقي فلابن ابن الأخ للأب والأم
لأنه خلاف الأصل الذي بنى الله عز وجل عليه فرائض المواريث وقال في الفقيه وغلط الفضل بن شاذان في ذلك
والمال كله عندنا لابن الأخ للأم لأنه أقرب وهو أولى ممن سفل مسألة ولد الولد وإن نزل أولى
بالجد في المشهور لأنه بمنزلة الولد ولا شيء للجد مع الولد وكذا مع من يقوم مقامه ويساويه عند الصدوق
قال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه قال الفضل بن شاذان أن الجد بمنزلة الأخ أبدا يرث حيث يرث ويسقط

حيث يسقط قال وغلط الفضل في ذلك لأن الجد يرث مع ولد الولد ولا يرث معه الأخ ويرث الجد
من قبل الأب مع الأب والجد من قبل الأم مع الأم ولا يرث الأخ مع الأب والأم وابن الأخ يرث مع الجد و
لا يرث مع الأخ فكيف يكون الجد بمنزلة الأخ أبدا وكيف يرث حيث يرث ويسقط حيث يسقط بل الجد مع
الإخوة كواحد منهم فأما أن يكون بمنزلتهم يرث من حيث يرث الأخ ويسقط حيث يسقط فلا وذكر
الفضل أن الدليل على ذلك ما رواه فراس عن الشعبي عن ابن عباس قال كتب إلي علي بن أبي طالب عليه السلام في ستة
إخوة وجد أن اجعله كأحدهم وامح كتابي فجعله علي عليه السلام سابعا معهم وقول علي عليه السلام امح كتابي كره أن يشنع
عليه بالخلاف على من تقدمه وليس هذه بحجة للفضل بن شاذان لأن هذا الخبر إنما يثبت أن الجد مع الإخوة بمنزلة
أحدهم قال وليس يثبت كونه أبدا بمنزلة الأخ ولا يثبت أنه يرث حيث يرث الأخ ويسقط حيث يسقط الأخ
والمشهور ما قاله الفضل لما تقدم وقد احتج الصدوق على التشارك بين الجد وولد الولد بما رواه سعد
بن أبي خلف قال سألت أبا الحسن موسى عليه السلام عن بنات بنت وجد فقال للجد السدس والباقي لبنات البنت
قال الشيخ أبو جعفر الطوسي رحمه الله عقيب هذه الرواية وقد ذكر علي بن الحسن بن فضال أن هذا الخبر أجمعت العصابة
على ترك العمل به قال الشيخ ورأيت بعض المتأخرين ذهب إلى ما تضمنه الخبر وهذا غلط لأنه قد ثبت أن ولد الولد
يقوم مقام الولد وبنت البنت تقوم مقام البنت إذا لم يكن هناك ولد ومع وجود الولد لا يستحق أحد الأبوين
شيئا يأخذ من نصيب السدس فيعطى الجد على وجه الطعمة وإنما يأخذ من نصيبهما السدس إذا كانا هما الوارثان
دون الأولاد وذلك يدل على ما قال ابن فضال وهو الذي ذكره قال الشيخ رحمه الله هو المشهور وقول الجد
مع الأبوين ممنوع بل إنما يأخذ معهما على سبيل الطعمة لا على جهة الميراث مسألة لو تركت امرأة زوجها
وابن ابنها وجدا وإخوة وأخوات لأب وأم فللزوج الربع والباقي لابن الابن ولا شيء للجد ولا للإخوة وقال الصدوق
للزوج الربع وللجد السدس وما بقي فلابن الابن وسقط الإخوة والأخوات وهو بناء على أصله من التشارك بين الجد و
ولد الولد وليس بجيد مسألة لو خلف خالا وجدة أم فالمال للجدة للأم ويسقط الخال في المشهور
وبه قال الصدوق وقال الصدوق وغلط الفضل بن شاذان في قوله المال بينهما نصفان بمنزلة ابن الأخ والجد
والخال معا قال الصدوق لأن الجد والجدة أولى من العم والخال وأولادهم مسألة لو ترك عما وابن أخ
فالمال لابن الأخ وهو المشهور عند علمائنا وبه قال الصدوق والفضل بن شاذان أيضا قال الصدوق وقال
يونس بن عبد الرحمن المال بينهما نصفان وذكر الفضل بن شاذان أن يونس غلط في هذا قال الصدوق وإنما دخلت
عليه الشبهة في ذلك لأنه لما رأى بين ابن العم وبين الميت ثلاثة بطون وكذلك بين ابن الأخ وبين الميت ثلاثة بطون
وهما جميعا من طريق الأب قال المال بينهما نصفان وهذا غلط لأنه وإن كانا جميعا كما وصف فابن الأخ
من ولد الأب والعم من ولد الجد وولد الأب أحق وأولى بالميراث من ولد الجد وإن سفلوا كما أن ابن الابن أحق
من الأخ لأن ابن الابن من ولد الميت والأخ من ولد الأب وولد الميت أحق بالميراث من ولد الأب وإن

كانوا في الطعون سواء مسئلة قال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه لو ترك خت عم ابيه وابنة خت
عمه فالمال لابنة بنت عمه وسقطت ابنة عم ابيه لان هذا كان ترك جد ابيه وعمتا فالعم اولى من جد الاب
والحكم صحيح لكن التعليل باطل فان الجد وان علا يحجب العم الادنى مسئلة قال المفيد رحمه الله في المقنعة
اذا اسلم الذمي وتولى احدا مسلما على ان يضمن جريرته ويكون ناصره كان ميراثه له وحكمه حكم السيد مع عبده اذا
اعتقه وكذا الحكم فيمن تولى غيره وان كان مسلما اذا قبل ولاءه وجب عليه ضمان جريرته وكان ميراثه وقال ابن ادريس
اذا مات هذا يعني المضمون ولا احد له من قريب ولا بعيد من اهله ضمن جريرته وحدثه فاذا مات بطل هذا
الولاء ورجع الى ما كان ولا ينتقل منه الى ورثته كانتقال ولاء العتق وهو اختيار شيخنا في الايجاز وهو الاقرب
لان انتقال الضمان بعد الموت والارث يحتاج الى دليل شرعي لان هذا حكم الترتبة مناف للبرية الاصلية فيه
ولا دليل على التزام ورثته له بعد موته وذهب شيخنا في مقنعته الى انهما سواء في جميع الاحكام وقول ابن ادريس
لا بأس به لكن قول شيخنا المفيد ليس صريحا فيما نقل ابن ادريس عنه مسئلة اذا تعاقدا بينهما ولا يضمن الجريرة
قال الشيخ في مسائل الخلاف كان له الفسخ وان ينقل ولاءه الى غيره ما لم يعقل عنه او عن احد من اولاده الذين
كانوا صغارا عند عقد الولاء وتبعه ابن حمزة وقال ابن ادريس ليس لاحدهما فسخ ذلك العقد سواء عقل عنه بعد العقد
او لم يعقل لانه الذي تقتضيه اصولنا ولقوله تعالى اوفوا بالعقود وهذا عقد يجب الوفاء به وقول الشيخ رحمه الله ان
يستند له فيها الى براءة الذمة من الوجوب مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا خلفت المراة زوجا مسلما
وولدا او والدا او ذوي ارحام كفارا كان المال كله للزوج وسقط هؤلاء كلهم وان اسلموا رد عليهم ما فضل
من سهم الزوج وان خلف الرجل امرأة مسلمة ولم يخلف وارثا غيرها مسلما وخلف ورثة كفارا كان لها الربع
مما ترك لزوجته والباقي لامام المسلمين وسقط هؤلاء كلهم فان اسلموا بعد ذلك قبل قسمة المال رد عليهم
ما يفضل من سهم الزوجة وان كان اسلامهم بعد ذلك لم يكن لهم شيء على حال وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس
قوله في طرف الزوج غير مستقيم على الاصل الذي اصلاه وقرره في صدر الباب واجماعنا مستقر عليه وهو انه
اذا كان الوارث المسلم واحدا استحق بنفس الموت الميراث ولا يرد على من اسلم بعد الموت من الميراث شيء على حال لانه
ههنا لا تتعذر القسمة والزوج عندنا في هذه الحال وارث جميع المال النصف بالتسمية والنصف
الاخر ردا عليه باجماع اصحابنا على ما قررناه وانما يستقيم لشيخنا ابي جعفر لو كان الوارث زوجة لتعذر
القسمة بينها وبين الامام عليه السلام لانها لا ترث جميع المال بل الربع والباقي للامام وهذا القول بعيد لان جعلنا
للزوج جميع المال كما اختاره الشيخ مسئلة قال الشيخ في ... اذا خلف الكافر اولادا صغارا واخوة
واخوات من قبل الاب واخوة واخوات من قبل الام مسلمين كان للاخوة والاخوات من قبل الام الثلث وللاخوة
والاخوات من قبل الاب الثلثان وينفق الاخوة من قبل الام على الاولاد بحساب حقهم ثلث النفقة وينفق الاخوة والاخوات
من الاب بحساب حقهم ثلثي النفقة فاذا بلغ الاولاد واسلموا سلم الاخوة اليهم ما بقي من الميراث وان اختاروا الكفر

تصرفوا في باقي التركة ولم يعطوا الاولاد منها شيئا وتبعه ابن البراج ورواه الصدوق وهو قول شيخنا
المفيد رحمه الله في المقنعة ايضا وابن زهرة عين الحكم فقال اذا كان للكافر اولاد اصاغر وقرابة مسلم
انفق عليهم من التركة حتى يبلغوا فان اسلموا فالميراث لهم وان لم يسلموا كان لقرابته المسلم وبه قال ابو الصلاح
وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا ان الميراث يكون بين الاخوة من الاب والاخوة من الام الذين
من قبل الاب الثلثان والذين من قبل الام الثلث يتصرفون فيه تصرف الملاك في املاكهم لان الاولاد لا يرثون
هذا الميت كانوا سواهم لانهم استحقوا الميراث بموته دونهم من غير انتظار لانه لا وارث مسلم سواهم ولو
لم يكن كذلك ما جاز قسمة الميراث بينهم ثلثين وثلثا ولا سوغ الشارع لهم ذلك فعلى هذا الخبر والتقدير
اذا بلغ الاولاد واختاروا الاسلام لا يجب على الاخوة رد شيء من الميراث اليهم بحال ولا يجب لهم النفقة ايضا
قبل البلوغ ولا بعده لان الاخوة بحال على الاصل الذي اصلناه لان الاولاد حكمهم حكم ابائهم فيما يجري عليهم من
الاحكام الشرعية لانهم لا يدفنون في مقابر المسلمين ولا قبل البلوغ والشيخ رحمه الله عول في ذلك على ما رواه
مالك بن اعين في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن نصراني مات وله ابن اخ مسلم وابن اخت مسلم وللنصراني
اولاد وزوجة نصارى قال فقال ارى ان يعطي ابن اخيه المسلم ثلثي ما ترك ويعطي ابن اخته ثلث ما ترك ان لم يكن
له ولد صغار فان كان له ولد صغار فان على الوارثين ان ينفقا على الصغار مما ورثا من ابيهم حتى يدركوا قيل له كيف
ينفقان قال فقال يخرج وارث الثلثين ثلثي النفقة ويخرج وارث الثلث ثلث النفقة فاذا ادركوا قطعوا
النفقة عنهم والوجه ما قاله ابن ادريس ونحمل هذه الرواية على الاستحباب دون الوجوب مسئلة قال
الشيخ في النهاية والمسلمون يتوارثون بعضهم من بعض وان اختلفوا في الآراء والديانات لان الذي يثبت به الموارثة
اظهار الشهادتين والاقرار باركان الشريعة من الصلاة والزكاة والصوم والحج دون فعل الايمان الذي
يستحقون به الثواب وتبعه ابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال شيخنا المفيد ويرث المؤمنون اهل البدع
من المعتزلة والمرجئة والخوارج والحشوية ولا يرث هذه الفرق احدا من اهل الايمان كما يرث المسلمون الكفار
ولا يرث الكفار اهل الاسلام ويوجد في بعض نسخ المقنعة ويتوارث المسلمون وان اختلفوا في الاهواء ولا يمنع
تباينهم في الآراء من توارثهم وان كان بالاسلام فظاهر حكمه يجب التوارث ومحل المناكحة دون الايمان الذي
يستحق به الثواب وترك العقاب وهذه النسخة موافقة لما قاله الشيخ في النهاية وقال ابو الصلاح ولا يرث
الكافر المسلم وان اختلفت جهات كفره وقرب نسبه ويرث المسلم الكافر وان بعد نسبه كابن عم مسلم ومورث
مسلم او كافر وله ولد كافر يهودية او نصرانية او مجوسية وتشبيه او جحد نبوة او امامة ميراثه لابن عمه المسلم
دون ولده الكافر والمعتمد ما قاله الشيخ لان سبب التوارث الاسلام مسئلة المرتد عن غير فطرة اذا
لحق بدار الحرب ولم يقدر عليه اعتدت امرأته عدة المطلقة ثم يقسم ميراثه بين اهله وتبعه ابن البراج وقال
ابن ادريس لا يقسم تركته باعتبار لحوقه بدار الحرب بل يوقف وهو على ملكه ما دام حيا باقيا وما ذكره في

نهايته قد رجع عنه في مسائل الخلاف والمبسوط وذهب الى ما اخترناه لان قيمة اموال الغائم وانتقالها منهم
حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي وهو قول ابن ادريس حميد مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا لم يخلف
الميت وارثا حرا على وجه وخلف وارثا مملوكا والدا كان او ولدا او اخا او اخوة او احدا من ذوي ارحامه
وجب ان يشترى من تركته ويعتق ويعطى بقية المال ولم يكن للمالك الامتناع من بيعه بل يقهر على بيعه هذا اذا كان قدر ما خلفه
بقيمة المملوك او اكثر منه فان كانت التركة اقل من قيمة المملوك لم يجب شرى الوارث على حال وكان المال لبيت
مال المسلمين وحكم الزوج والزوجة حكم ذوي الارحام في انه اذا لم يخلف غيرهما اشتريا واعتقا وورثا ما بقي من المال
وقال بعض اصحابنا انه اذا كانت التركة اقل من ثمن المملوك استسعى في باقيه ولسنا نعرف بذلك اثرا او خبرا يكون
العمل به اعتمدناه والبحث هنا يقع في مقامين الاول في ترتيب شراء من يرث وكلام الشيخ هنا عام في كل وارث
قرب او بعد حتى الزوج والزوجة وهو ظاهر كلام ابن زهرة فانه قال اذا لم يكن للميت الا وارث مملوك
ابتيع من التركة واعتق وورث وكذا قال قطب الدين الكيدري وقال ابن الجنيد فان مات ابو العبد او قريبه
وخلف مالا ولا وارث له غير ابن العبد بما خلف ابوه او قريبه فيعتق ويرث الباقي وان كان ما خلفه الميت لا
يحيط بثمن قريبه المملوك فقد قيل يدفع الى السيد ويستسعى العبد في بقية قيمته وهذا الكلام يعطي اعتبار القرابة
مطلقا ويخرج حكم الزوج والزوجة على الاصل وهو ايضا قول ابي الصلاح وابن البراج فانه قال اذا لم يكن للمولى وارث الا اقارب
الاصلي لما يمنع من الارث ويعتق ويورث الباقي وقال المفيد اذا مات الحر وخلف مالا ولم يترك الا اباه وهو
مملوك اشتري بما خلف من تركته واعتق وورث ما بقي من الذي بيعه في ثمنه من تركة ابيه وكذلك ان ترك امه
او ولده للصلب ولم يصرح بحكم الجد والجدة وولد الولد وحكم الوالدين الادنين والولد للصلب فيما ذكرناه ولا
يجب ابتياع احد من ذوي ارحامه سوى الابوين والولد الا ان يتبرع المولى بعتق غيرهم من القرابة فان تقدم
ورثوا فاقتصر رحمه الله على الوالدين والولد للصلب دون من عداهم من الاجداد وولد الاولاد والاخوة والاعمام
والاخوال واولادهم وغيرهم وهو قول ابن حمزة وقواه ابن ادريس ونقله عن السيد المرتضى والذي ذكره السيد
هنا انه مما انفردت به الامامية ان من مات وخلف مالا وخلف ابا مملوكا او اما مملوكة فان الواجب ان يشترى ابوه
او امه من تركته ويعتق عليه ويورث باقي التركة وهذا القول لا يقتضي المنع من غيرهم ولا ذكر فيه الولد ايضا و
قال الصدوق في المقنع اذا مات رجل حر وترك اما مملوكة او ابا قال امير المؤمنين صلوات الله عليه واله ان
يشترى الام من مال الابن ثم يعتق ثم يورثها وقال ابي في رسالته اذا مات رجل حر وترك اما مملوكة فان
امير المؤمنين صلوات الله عليه واله امر ان يشترى الام من مال الابن ثم يعتق فيورثها وقال سلار والزوج ان
احدهما يجب ان يشتريا للارث وهو حق الابوين ورد باقي الاقارب لا يجب فيه ذلك ووجه الاول اختصاص
الابوين بهذا الحكم دون الاولاد وغيرهم اما الابوان والاولاد فانهم يشترون ويعتقون لما رواه عبد
الله بن سنان في الحسن عن الصادق عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في الرجل يموت وله ام مملوكة

وله مال ان يشترى امه من ماله ويدفع اليها بقيته اذا لم يكن له ذو قرابة لهم سهم في الكتاب وفي الحسن عن جميل
بن دراج عن الصادق عليه السلام قال قلت الرجل يموت وله ابن مملوك قال يشترى ويعتق ثم يدفع اليه ما بقي واما الاقارب
غير هؤلاء فقد روى عبد الله بن طلحة عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل مات وترك مالا كثيرا وترك
اما واختا مملوكة قال يشتريان من مال الميت ثم يعتقان ويورثان والظاهر ان المراد الجمع بين الام و
الاخت لان الاخت عندنا لا ترث مع الام وعن ابن بكير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال اذا مات
الرجل وترك اباه وهو مملوك وامه وهي مملوكة والميت حر يشترى مما ترك ابوه او قرابته وورث الباقي من
المال وعن ابن بكير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال اذا مات الرجل وترك اباه وهو مملوك وامه
وهي مملوكة واخاه او اخته وترك مالا والميت حر اشتري مما ترك ابوه او قرابته وورث ما بقي من المال وهذه
الطريق فيه سليمة عن الطعن فنحن فيه من المتوقفين واما الزوجة فقد روى الشيخ في الصحيح عن سليمان بن خالد
عن الصادق عليه السلام قال كان علي عليه السلام اذا مات الرجل وله امرأة مملوكة اشتراها من ماله واعتقها ثم ورثها قال
الشيخ وجه هذا الخبر ان امير المؤمنين عليه السلام كان يفعل ذلك على طريق التبرع لانه قد بينا ان الزوجة اذا كانت
حرة ولم يكن هناك وارث لم يكن لها اكثر من الربع والباقي يكون للامام واذا كان مستحقا لما امير المؤمنين عليه
السلام جاز ان يشتري الزوجة ويعتقها ويعطيها بقية المال تبرعا دون ان يكون فعل ذلك واجبا والذي ذكره الشيخ
حسن لكن تعليل التبرع جيد لان كون الزوجة لها الربع لا ينافي ما تضمنته الرواية لاحتمال ان يكون ثمنها اكثر
من الربع فيشتريها ثم يعطي بقية الربع ثم احتمال التبرع ظاهر والعمل بذلك في حق الزوج مشكل المقام الثاني
لو قصرت التركة عن القيمة نقل الشيخ عن بعض اصحابنا الشراء واستسعى المملوك في باقيه وكذا قال ابن الجنيد
وابن البراج والشيخ المفيد رحمه الله قال ان التركة لبيت المال وكذا سلار وهذا هو المشهور لعدم النص الدال على وجوب
الشراء خرج ما اذا وفت التركة وبقي الباقي على المنع على ان القول الاخر ليس بعيدا من الصواب لان فيه الحرية
حق البيع في الامور المطلوبة شرعا فيشبه فيه في الحكم مسئلة قال الشيخ في النهاية القاتل اذا كان قاتلا
عمدا لا يرث المقتول لا من التركة ولا من الدية وقاتل الخطاء يرث المقتول من كل ما يخلفه والدا كان او ولدا او ذا رحم
او زوجا او زوجة من نفس التركة ومن الدية وقد رويت روايات بان القاتل لا يرث وان كان خطاء وهذه
رواية شاذة لا اعمل عليها لان اكثر الروايات على ما قدمناه وكان شيخنا يعمل بهذه الرواية على انه اذا كان القاتل
خطاء فانه لا يرث من الدية ويرث من التركة يجمع بين الاخبار وعلى هذا اصلا لانه احوط وقال في الخلاف القاتل اذا كان
عمدا في معصية فانه لا يرث المقتول بلا خلاف وان كان خطاء فانه لا يرث من ديته ويرث مما سواه وكذا قال في
المبسوط وقال ابن الجنيد القاتل عمدا لا يرث الذي قتل وكذا القاتل شبه عمد واما القاتل خطاء فانه يرث
من التركة ولا يرث من الدية وقال الشيخ قاتل العمد لا يرث المقتول اذا كان بسببه ويرث اذا كان قتل خطاء
وانما منع قاتل العمد الميراث عقوبة على جرمه وعظم ذنبه وقاتل الخطاء غير مذنب لانه لم يتعمد قتله

ولا وقع بقتل معصية وأطلق ولم يفصل إلى التركة والدية وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه قال الفضل
بن شاذان النيسابوري لو أن رجلاً ضرب ابنه ضرباً غير مسرف في ذلك يريد تأديبه فمات الابن من ذلك الضرب
ورثه الأب ولم تلزمه الكفارة لأن للأب أن يفعل ذلك وهو مأمور بتأديب ولده لأنه في ذلك بمنزلة الإمام
يقيم حداً على رجل فمات الرجل من ذلك الضرب فلا دية على الإمام ولا كفارة ولا يسمى الإمام قاتلاً إذا أقام حداً من
الله تعالى عز وجل على رجل فمات من ذلك وإن ضرب الابن ضرباً مسرفاً لم يرثه الأب وكانت عليه الكفارة فإن كان
بالابن جرح فبطه الأب فمات الابن من ذلك فإن هذا ليس بقاتل وهو يرثه ولا كفارة عليه ولا دية لأن هذا بمنزلة الأدب
والاستصلاح والحاجة من الولد إلى ذلك وإلى شبهه من المعالجات ولو أن رجلاً كان راكباً على دابة فوطئت أباه
أو أخاه ثم مات من ذلك لم يرثه وكانت الدية على العاقلة والكفارة عليه ولو كان يسوق الدابة أو يقودها فوطئت
أباه أو أخاه فمات ورثه وكانت الدية على العاقلة للورثة ولم تلزمه كفارة ولو أن رجلاً حفر بئراً في غير حقه وأخرج كنيفاً
أو ظلة فأصاب شيء منها وارثاً فقتله لم تلزمه الكفارة وكانت الدية على العاقلة وورثه لأن هذا ليس بقاتل ألا
ترى أنه لو فعل ذلك في حقه لم يكن بقاتل ولا وجب في ذلك دية ولا كفارة وإخراجه ذلك الشيء في غير حقه ليس هو قتل
لأن ذلك بعينه يكون في حقه فلا يكون قتلاً وإنما ألزم العاقلة الدية في ذلك احتياطاً للدماء ولئلا يبطل دم امرئ مسلم و
لئلا يتعدى الناس حقوقهم إلى ما لا حق لهم فيه وكذلك الصبي والمجنون لو قتلا لورثا وكانت الدية على عاقلتهما
وقال ابن أبي عقيل ولا يرث عند آل الرسول عليهم السلام القاتل من المقتول شيئاً لأنه إذا قتله عمداً فقد أجمعوا على أنه لا
وإن قتل خطأ كيف يرث وهو يؤخذ منه الدية وإنما منع من الميراث احتياطاً للدماء لكيلا يقتل أهل المواريث
بعضهم بعضاً طمعاً في المواريث وإذا اجتمعوا جميعاً في الجملة أن القاتل لا يرث ثم ادعى بعض الناس أنه يعني بذلك العمد
دون الخطأ فعليه الدليل والحجة والبينة دون إدعاء في ذلك بحجة أبداً ولو أن رجلاً ضرب ابنه ضرباً غير مبرح يريد به تأديبه
فمات منه من ذلك الضرب ورثه فإن كان بالابن قرح أو جراح فبطه الأب فمات من ذلك ورثه لأن هذا ليس بقاتل ولا
كفارة عليه ولا دية وهو يرثه لأن هذا بمنزلة الأدب والاستصلاح والحاجة من الولد إلى ذلك وإلى أشباهه من المعالجات
ولو أن رجلاً كان راكباً على دابة فوطئت أباه أو أخاه فمات لم يرثه ولو كان يسوق الدابة أو يقودها فوطئت الدابة أباه
أو أخاه فمات ورثه وكانت الدية على عاقلته لغيره من الورثة ولم تلزمه الكفارة ولو حفر بئراً في غير حقه أو أخرج
كنيفاً أو ظلة فأصاب شيء منها وارثاً فقتله لم تلزمه الكفارة وكانت الدية على العاقلة وورثه لأن هذا ليس بقاتل ألا
ترى أنه لو فعل ذلك في حقه لم يكن بقاتل ولا وجب عليه في ذلك دية ولا كفارة فإخراجه ذلك في غير حقه ليس هو قتلاً
لأن ذلك بعينه يكون في حقه ولا يكون قتلاً وإنما ألزم الدية في ذلك إذا كان في غير حقه احتياطاً للدماء ولئلا يبطل
دم امرئ مسلم ولئلا يتعدى الناس حقوقهم إلى ما لا حق لهم فيه وكذلك الصبي والمجنون لو قتلا لورثا وكانت الدية
على العاقلة وقال السيد المرتضى مما انفردت الإمامية به وخالفوا فيه من وافق قولها أن القاتل خطأ يرث المقتول
لكنه لا يرث من الدية واستدل عليه بالإجماع وبظواهر آيات المواريث وإذا عورضنا بقاتل العمد فهو مخرج بدليل

قاطع لميراث مثل في القاتل خطأ قال ويمكن أن يقوى ذلك أيضاً بأن قاتل الخطأ معذور غير مذموم ولا مستحق
للعقاب فلا يجب أن يحرم الميراث الذي يحرمه العامد على سبيل العقوبة ثم عارض بقوله تعالى ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير
رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله فلو كان القاتل وارثاً لما وجب عليه تسليم الدية ثم أجاب بأن وجوب تسليم الدية
على القاتل إلى أهله لا يدل على أنه لا يرث ما دون هذه الدية من تركته لأنه لا تنافي بين الميراث وبين تسليم الدية وأكثر
ما في ذلك أن لا يرث من الدية دون التركة وللأول الخطأ وابن حمزة وابن إدريس وقال سلار القتل على ضربين عمد وخطأ و
شبيه العمد ولا يمنع الوارث إلا العمد خاصة وقال ابن حمزة القتل إما عمد عدوان ولا يستحق القاتل شيئاً من تركته أو عمد
غير عدوان ولا يسقط حقه من الميراث أو خطأ ويرث من التركة دون الدية وقيل يرث من الدية أيضاً وقيل لا يرث
من التركة أيضاً وقد تلخص من هذه الأقوال الإجماع على منع القاتل عمداً والخلاف في القاتل خطأ وابن أبي عقيل منع من
إرثه مطلقاً والمفيد وسلار ورثاه مطلقاً والشيخ وابن الجنيد والسيد المرتضى وأبو الصلاح وابن البراج وابن
حمزة وابن زهرة وابن إدريس منعوه من الدية دون التركة وألحق القتل شبيه العمد ابن الجنيد بالعمد في المنع وسلار
ألحقه بالخطأ والمعتمد ما قاله الشيخ في الخطأ أما المنع من الدية فلأنه تجب عليه دفعها إلى الوارث ولو ورث منها لم
يجب دفع الجميع ولما رواه فضيل بن يسار عن الصادق عليه السلام قال لا يقتل الرجل بولده ويقتل الولد بوالده
إذا قتل والده ولا يرث الرجل الرجل إذا قتله وإن كان خطأ وإنما حملناه على الدية جمعاً بين الأدلة وأما التوريث في
الخطأ فلما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل قتل أمه قال إن كان
خطأ ورثها وإن كان عمداً لم يرثها وفي الموثق عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى أمير المؤمنين عليه السلام
في رجل قتل أمه قال إن كان خطأ فإن له ميراثه وإن كان قتلها متعمداً فلا يرثها وأما شبيه العمد فالأقرب إلحاقه
بالخطأ لأن المقتضي للمنع في العمد وهو المؤاخذة له بنقيض مقصوده مفقود هنا كالخطأ فالحق به احتج المانع من
الخطأ بما رواه هشام بن سالم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله لا ميراث للقاتل
وهذا عام بالحديث الأول الذي رواه فضيل بن يسار فإنه عام في التركة والدية ولو لم يعمل بالأول لحصل الجمع
بين الأدلة وهو الثاني بالحمل على المنع من الدية وكذلك قال الشيخ إنه خبر مقطوع الإسناد لأنه يرويه
محمد عن بعض أصحابه عن حماد بن عثمان عن فضيل بن يسار قال ومع ذلك يحتمل أن يكون إنما وجد فيه ما كان يقول شيخنا
أبو عبد الله محمد بن محمد بن النعمان من أنه لا يرث الرجل إذا قتل خطأ من ديته ويرث ما عدا الدية والمعتمد الأول
يرث إلا من الدية ولا من غيرها وكان هذا تأويل للجمع بين الحديثين وهذا وجه قريب **مسألة** قال الشيخ
في ... وكذلك إن كانت الإخوة والأخوات من قبل الأب والأم أو من قبل الأب كفاراً أو مماليك لم يحجبوا الأم عن الثلث على
حال ولم يرثهم القاتل وكذا سلار وقال في القاتل والمملوك والكافر لا يحجبون واستدل بإجماع الفرقة بل إجماع
الأمة وابن مسعود خالف فيه وقد انقرض خلافه والمحقق قال المفيد ولا يحجب عن الميراث من لا يستحق لرق أو
كفر أو قتل على حال وكذا قال ابن الجنيد وابن البراج وقال الصدوق القاتل يحجب وإن لم يرث الأم والإخوة

يحجبون الاخوة ولا يرثون وكذا قال ابن ابي عقيل والوجه ما قاله الشيخ لنا ان المشهور بين علمائنا ان العبد لا يحجب وما رواه الصدوق في الصحيح عن الفضيل بن عبد الملك عن الصادق عليه السلام قال سألته عن المملوك والمملوكة هل يحجبان اذا لم يرثا قال لا ولانه مشارك الكافر والمملوك في المنع من الارث فيشاركهما في منع الحجب والصدوق وابن ابي عقيل عولا على عموم قوله تعم فان كان له اخوة حجبه عنه المماليك والكفار والرواية الصحيحة عن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال سألته عن المملوك والمشرك يحجبان اذا لم يرثا قال لا والجواب القول بالعموم ولا تأمر هذا القول فانا لم نطلع عليه من الاحاديث في هذا الباب شيء نعتمد به سوى هذا ولا دلالة فيه على ما قاله مسئلة ميراث ولد الملاعنة لامه ومن يتقرب بها فان لم يخلف سوى امه كان ميراثه لها اجمع قال الشيخ في النهاية وقال وقد روي ان ميراث ولد الملاعنة ثلثه لامه والباقي لامام المسلمين لان جنايته عليه والعمل على ما قدمناه وجعل الشيخ ميراث ابن الملاعنة لامه خاصة دون بيت المال وهو قول المفيد رحمه الله وابن ابي عقيل والصدوق في المقنع وابي الصلاح وابن البراج وابن ادريس واستدل الشيخ عليه في الخلاف باجماع الفرقة وقال ابن الجنيد ان الامر ان لا يتحقق من الولد ثم كذب نفسه وادعاه وورث الولد الاب ولم يرثه الاب ولا احد من قرابة الاب كان ميراثه لامه ثم لعصبتها وان اقام ابن الملاعنة على نفسه خلف اما لها عصبة كان ميراثه لها وان لم يكن لها عصبة كان لها الثلث والباقي لبيت مال المسلمين لان جنايته عليه وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه ان ابن الملاعنة لا وارث له من قبل ابيه وانما يرثه امه واخوته لامه ووالده واخواله وزوجته فان ترك اما وامرأة فالمرأة الربع والباقي للام فان ترك امه واخاه فالمال للام وروي عن ابي عبد الله عليه السلام ان ميراث ولد الملاعنة لامه فان كانت امه ليست بحية فلاقرب الناس من امه اخواله ثم قال مصنف هذا الكتاب متى كان الامام غائبا كان ميراث ابن الملاعنة لامه ومتى كان ظاهرا كان للام الثلث والباقي للامام وتصديق ذلك ما رواه الحسن بن محبوب عن ابي ايوب عن ابي عبيدة عن ابي جعفر عليه السلام قال ابن الملاعنة ترث امه الثلث والباقي لامام المسلمين ومن زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في ابن الملاعنة ان ترث امه الثلث والباقي للامام لان جنايته على الامام والمعتمد ما قاله الشيخ لنا انه وارث الامام وارث له وشرط ميراث الامام عدم المناسب لنا اجماعنا والاخبار المتظافرة الدالة عليه وما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام ان ميراث ولد الملاعنة لامه فان كانت امه ليست بحية فلاقرب الناس الى امه اخواله وغيره من الاحاديث والشيخ رحمه الله في الجمع بين الخبرين الذين ذكرهما الصدوق قال هذان الخبران غير معمول عليهما لانا قد بينا ان ميراث ولد الملاعنة لامه كله ولو حملتا فيهما التقية ولنا في كتاب الاستبصار فيهما الوجه في هاتين الروايتين ان نقول انما يكون لها الثلث من المال اذا لم يكن لها عصبة يعقلون عنه فاذا كان كذلك كانت جنايته على الامام وينبغي ان ياخذ الام الثلث والباقي يكون للامام ومتى كان هناك عصبة لها يعقلون عنه فانه يكون جميع ميراثه لها او لمن يتقرب بها اذا لم تكن موجودة وهو كقول الصدوق والمعتمد ما قلناه مسئلة قال الشيخ في ولد الملاعنة لا يرثه

ابوه سواء اعترف به بعد اللعان او لم يعترف به ولا احد من جهته من جد وجدة واخوة واخوات وعمومة وعمات واولادهم ولا يرث واحد منهم ايضا على حال الولد الا ان يعترف به ابوه بعد اللعان فان اعترف به ورث الابن الاب دون غيره ممن يتقرب اليه من جهته وقال المفيد ومتى جحد الرجل ولده من الحرة ولاعنها ثم رجع عن الجحود واقر بالولد ضرب حد المفتري وورث الابن الوالد فان مات الاب ورثه الولد ولم يرث الولد ان مات الولد ماله ولم يرثه الاب لانه قد كان انكره ويوشك ان يكون اقراره به طمعا في ميراثه فلا يحكم له بالحجر ويورث الولد اباه ان كانت باقية وان مضت قبل ورثه اخوته من قبل امه فان لم يكن له اخوة ورثه اخواله واقاربه من قبل امه ولا يرثه الاخوة من قبل الاب ولا قريب لهم من قبله وقال ابو الصلاح ولا يرث ولد الملاعنة ملاعن امه المصر على نفيه ولا من يتعلق بنسبه ولا يرثونه ومن يتعلق بنسبه ويرثه بعد الاقرار به والرجوع عن نفيه ومن يتعلق بنسبه ولا يرث الاب ولا من يتعلق بنسبه ويرثه امه ومن يتعلق بنسبها ويرثهم على كل حال ونقل ابن ادريس قول الشيخ في النهاية ثم نقل عقيبه قول ابي الصلاح ثم قال وهذا الاقوى عندي لانه اذا اقر به حكم عليه بانه ابنه لانه اخرجه الدليل ولان الاقرار بمنزلة البينة بل اقوى لان الاقرار لا يحتمل الكذب ثم قال وفي هذا الموضع انه ليس بولد له كالو اقر اللقيط بانه عبده لا يقبل اقراره بالعبودية لان الشارع حكم بانه حر فلا يقبل اقراره بالرق ثم قال والذي اعتمده وافتي به ان الولد يرثه بعد اقراره به دون غيره من اقاربه لانهم لا يرثهم ولا يرثونه لاجماع اصحابنا على ذلك ومن شذ منهم لا يلتفت الى خلافه فانه معروف النسب والاسم وهو ابو الصلاح وصاحب كتاب الكافي الحلبي وهذا دليل اضطرابه وعدم تمييزه بالمنكر والمشهور الاول لان انقطاع سبب الارث من جهة الاب ووجوده من جهة الابن باعتبار الاقرار لا يقتضي حكم القريب هذا المكذب نفسه بعد انقضاء اللعان هل يجب عليه الحد قال الشيخ في النهاية لا حد عليه وقد ورد عليه الحد والاول الاقوى لما ذكرناه اولا لانه لا حد عليه بعد مضي اللعان وقال ابن البراج يجب عليه الحد والوجه ما ذكره الشيخ لان اللعان يسقط الحد فلا يعود بغير سبب مسئلة روى الشيخ في ان ولد الملاعنة يرث اخواله ولا يرثونه والولد روايات متعددة ثم تاولها بانها لا تنافي الاخبار الاولى الدالة على انه يرثهم ويرثونه فان ثبوت الموارثة بينهم انما يكون اذا اقر به الوالد بعد انقضاء الملاعنة لان ذلك بعد التهمة من المرأة ويقوى صحة نسبه فيرث اخواله ويرثونه والاخبار الاخيرة متناولة لمن لم يقر والده به بعد الملاعنة فانه عند ذلك التهمة باقية فلا تثبت الموارثة بل يرثونه ولا يرثهم لانه لم يصح نسبه وقد فصل لنا ما قلناه ابو عبد الله في رواية ابي بصير ومحمد بن مسلم وابي الصباح الكناني وزيد الشحام وانما تثبت الموارثة اذا اكذب نفسه وذكر في رواية ابي بصير الاخيرة والحلبي معا انه اذا لم يثبت ذلك اذا لم يجحد ابوه وكان ذلك على الاولى ما قلناه من التفصيل وعلى هذا الوجه لا تنافي بينها على حال وقال في التهذيب وقد روي ان الاخوال يرثونه ولا يرثهم فيدل العمل على ثبوت الموارثة بينهم احوط واولى على ما يقتضيه شرع الاسلام والوجه ما قاله الشيخ في التهذيب وهو اختيار الاكثر وقال ابن ادريس بعد ما رواه

زيد الشحام عن الصادق عليه السلام قال وهو يرث اخواله ولانه يرثهم ثم يرثهم لانه نسبه من جهة الام باق ولانهم
كالاخوة مسألة قال الشيخ في النهاية ولد الزنا لا يرث احدا الا ولده او زوج او زوجة وهو ايضا
لا يرثه احد الا ولده او زوج او زوجة فان مات وليس له ولد ولا زوج ولا زوجة فميراثه لامام المسلمين
ولا يرثه ابواه ولا احد ممن يتقرب بهما اليه على حال وقال بعض اصحابنا ان ميراث ولد الزنا مثل ميراث
ولد الملاعنة والمعتمد ما قلناه وقال في الظاهر من مذهب اصحابنا ان ميراثه مثل ميراث ولد الملاعنة وحكى
كان ولد واحدا او ولدين وان احدهما لا يرث الاخر الا على القول الثاني ولو كان ولد الزنا توأما ثم مات احدهما
فانه يرث الاخر منه من جهة الامومة دون الابوة على قول من قال من اصحابنا انه يجري مجرى ولد الملاعنة واستدل
بالاجماع وبان الميراث تابع للنسب الشرعي وليس هنا نسب شرعي وولد الزنا ولد الام وقال ابن البراج
ميراث ولد الزنا مختلف اصحابنا فيه فمنهم من يقول ولد الزنا لا يرث اباه ولا امه ولا يرثه ابوه ولا امه ومنهم من
يقول يرثه امه ومن يتقرب بها ويرث امه ومن يتقرب بها قال والاولى عندي الاول وهو قول ابن حمزة وابن ادريس
وابو الصلاح اختار الثاني وقال ابن الجنيد لا يرث ولد الزنا من زنا به ولا من ولده من زنا به ولا يرثه وان ادعاه فميراثه
لامه كولد الملاعنة وقال الصدوق في كتاب المقنع اذا ترك الرجل ابن الملاعنة فلا ميراث لولده منه وكان ميراثه
لامه فان لم يكن فلامام المسلمين الا ان يكون اكذب نفسه بعد اللعان فيرثه الابن وان مات الابن ورثه الاب
واذا ترك ابن الملاعنة امه واخواله فميراثه لامه فان لم يكن له ام فميراثه لاخواله واذا ترك بنتا واخته فميراثه كله للابنة
واذا ترك اخا لامه وخاله فالمال بينهما سواء فان ترك اخا لام وجده ابا امه فالمال بينهما سواء وهكذا يكون من ورث
ابن الملاعنة وولد الزنا فانه يجري ولد الزنا مجرى ولد الملاعنة وجعل في كتاب من لا يحضره الفقيه رواية والمعتمد
ما قال الشيخ لنا ان سبب الميراث منقطع شرعا من الابوين ولا يلحقهما ولا يرث الاب ولا يرثه اجماعا فكذا الام لانها احد
الابوين ولا يلحقهما ولا يرث الاب ولا يرثه اجماعا ولانقطاع النسب وما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق
عليه السلام قلت فان مات ولد الزنا وله مال من يرثه قال الامام وعن زيد الشحام عن الصادق عليه السلام قال ايما
رجل وقع على جارية حراما ثم اشتراها وادعى ولدها فانه لا يورث منه فان رسول الله صلى الله عليه وآله قال الولد للفراش
وللعاهر الحجر ولا يرث ولد الزنا الا رجل يدعي ابن وليدته احتج الاخرون بما رواه يونس قال ميراث ولد الزنا لقرابته
من قبل امه على ميراث ولد الملاعنة قال الشيخ هذه رواية موقوفة لم يسندها يونس الى الامام ثم روى عن اسحق
بن عمار عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام كان يقول ولد الزنا وابن الملاعنة ترثه امه واخوته لامه او [الباقر]
عصبتها وتأوله بانه يجوز ان يكون سمع الراوي هذا الحكم في ولد الملاعنة فظن انه حكم ولد الزنا مسألة
قال الشيخ في النهاية الخنثى وهو الذي له ما للرجال وما للنساء فانه يعتبر حاله بالبول فايهما سبق منه البول ورث
عليه فان خرج من الموضعين سواء فايهما انقطع منه البول اخيرا ورث عليه فان انقطع منهما معا ورث ميراث الرجال
والنساء نصف ميراث الرجال ونصف ميراث النساء وقد روي انه يعد اضلاعه من الجانبين فان تساويا ورث

ميراث المرأة وان زاد احدهما على الاخر ورث ميراث الرجال والاول احوط واكثر في الروايات وقال في
المبسوط يعتبر بالمبال فان خرج من احدهما اولا ورث عليه وان خرج منهما اعتبر بالانقطاع فيورث على ما ينقطع
اخيرا فان استويا روى اصحابنا انه يعد اضلاعه فان تساويا ورث ميراث النساء وان نقص احدهما ورث
ميراث الرجال والمعمول عليه ان يرجع الى القرعة فيعمل عليها ثم نقل قول الشافعي انه يورث باسوء حالتيه فيعطيه نصف
المال لانه اليقين والباقي يكون موقوفا حتى يتبين حاله فان بان انه ذكر اعطي ميراث الذكور وان بان انه انثى فقد
اخذ حقه ويعطي الباقي للعصبة وعن ابي حنيفة انه يعطي النصف يقينا والباقي للعصبة وعن قوم من الحجازيين
وقوم من البصريين انه يدفع اليه نصف ميراث الذكور ونصف ميراث الاناث فيعطي ثلاثة ارباع المال
واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وقال في الخلاف كقوله في النهاية وقال المفيد يعتبر بالبول فان بال من احدهما
دون الاخر فيعمل بالحكم على ما بال منه وان بال منهما جميعا نظر من ايهما ينقطع اخيرا فحكم له به فان بال منهما جميعا
وقطع منهما جميعا ورث ميراث النساء والرجال فاعطي نصف سهم الانثى ونصف سهم الذكر وقال ابن الجنيد
السنة ان ينظر الى المكان الذي يبول منه فان خرج من الذكر ورث ميراث الذكور وان خرج من
الفرج دون الذكر ورث ميراث الانثى وان خرج منهما كان الحكم لما سبق منه البول فان وردا معا عدت
اضلاعه فان للمرأة ثمانية عشر ضلعا وللرجل سبعة عشر ضلعا من الجانب الايسر ثمانية ومن الايمن تسعة و
ضلع ناقص صغير من الجانب الايسر وقال ابن عقيل الخنثى عند آل الرسول عليهم السلام فانه ينظر فان كان هناك
علامة يبين بها الذكر من الانثى من بول او حيض او احتلام او لحية او ما اشبه ذلك فانه يورث على ذلك
فان لم يكن هناك ما يبين به وكان له ذكر كذكر الرجال وفرج كفرج النساء فان له ميراث الذكر لان ميراث النساء
داخل في ميراث الرجال وهذا ما جاء عنهم عليهم السلام في بعض الاثار وقد روي عن بعض علماء الشيعة انه سئل
عن الخنثى فقال روى بعض اصحابنا من وجه ضعيف ان حواء خلقت من ضلع آدم فصار للرجال من
ناحية اليسار ضلع انقص وللنساء ثمانية عشر ضلعا من كل جانب تسعة وللرجال سبعة عشر ضلعا من
جانب اليمين تسعة ومن جانب اليسار ثمانية وهذه علامة جيدة والاختيار عندي ما روي عنهم عليهم السلام
انه يورث من المبال فان سال البول على فخذه فهي امرأة وان زرق البول كما يزرق الرجل فهو رجل وجميع
ما ذكرناه من العلامات انما تعرف بها الرجال من النساء مثل الحيض والحبل والجماع وغيره الى البلوغ ولا
ما دامت الخنثى مشكلا والذي عليه الاول ما قدمناه في الخلاف وقال ابن بابويه ينظر الى الخليل اذا بال
فان خرج بوله مما يخرج من الرجال ورث ميراث الرجال وان خرج بوله مما يخرج من النساء ورث ميراث النساء
وان خرج البول منهما جميعا فمن ايهما سبق البول ورث عليه فان خرج البول منهما معا فله نصف ميراث
الذكر ونصف ميراث الانثى وروي في حديث اخر اذا كان بنات ولم يبل نصف ميراث الذكر ونصف ميراث
الانثى وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية انه اذا اشكل حال المولود الخنثى في كونه ذكرا او انثى

اعتبرنا الخروج البول فان خرج من الفرج الذي يكون للرجال خاصة ورث ميراث الرجال وان كان خروجه
مما يكون للنساء خاصة ورث ميراث النساء وان بال منهما معا نظر الى الاغلب الاكثر منهما فحمل عليه وورث به
فان تساويا وما يخرج من الموضعين ولم يختلف اعتبر بعدد الاضلاع فان اتفقت ورث ميراث الاناث وان اختلفت
ورث ميراث الرجال وخالفنا باقي الفقهاء في ذلك وقالوا انه الاختلاف كلها الا الفقهاء الشيعة وذلك الا
ابا حنيفة وان كان قد روي عنه اعتبار البول كما يعتبره الامامية فانه يذهب الى انه متى خرج البول من الفرجين
جميعا ورثاه باحسن احواله ان يكون ذكرا اعطاه ذلك وان كان احسن احواله ان يكون انثى اعطاه ذلك والشافعي
يعطي الخنثى ميراث امراة ويوقف بقيته الى ان الخنثى يتضح امره واقوال الجميع اذا تاملت علم انها خارجة عن اقوال
الامامية ومنفردة والذي يدل على صحة ما ذهبنا اليه الاجماع المتردد وايضا فان باقي الفقهاء عولوا عند اشكال
الامر وتقابل الامارات على راي وظن وحسبان وعولت الامامية فيما يحكم به في الخنثى على نصوص وشرع محدود
نقوله على كل حال اولى وقال سلار ان بال من احدهما ورث عليه وان بال منهما ورث على ما ينقطع منه اخيرا
فان انقطع منهما ورث المضعف من ميراث الرجال وقال ابن البراج في كتاب الكامل ان خرج البول مما هو للرجال النساء او النصف من ميراث
ورث ميراث الذكور وان خرج مما هو للنساء ورث ميراث الاناث فان خرج منهما جميعا كان الاعتبار بما سبق
منهما فان سبق ما للرجال ورث ميراث الذكور وان سبق ما للنساء ورث ميراثهن وان لم يسبق احدهما الاخر
كان الاعتبار بانقطاعه فايهما انقطع منه قبل الاخر كان التوريث بحسبه فان انقطعا جميعا دفعة اعطي نصف
ميراث النساء ونصف ميراث الذكور وقال ابن حمزة متى تعذر الا اليقين خرج البول ورث عليهما فان خرج منهما
اعتبر الاسبق فان خرج منهما دفعة فايهما انقطع اخيرا ورث عليه فان انقطع دفعة فهو مشكل فان بان انثى
كان ميراثها ميراث النساء وان بان ذكرا كان له ميراث الرجال وان اشكل امره ورث نصف ميراث الرجل ونصف
ميراث الانثى وقيل ينقص بنتا ونصف تحت على الاول لو خلف رجل ابنا وبنتا وخنثى فالفريضة من اربعة
وعلى الثاني من تسعة وقال ابن ادريس يحكم بالبول فايهما خرج ورث عليه فان خرج منهما اعتبر بالاسبق
فايهما سبق ورث عليه فان خرج دفعة اعتبر بالذي ينقطع منه البول اخيرا فيورث عليه ويحكم به فان جاءا
سواء دفعة وانقطع سواء في وقت واحد ففي هذه الحال يتشعب مسئلة الخلاف بين اصحابنا فيقع فيه النزاع
واما في الاحوال الاول فلا خلاف بينهم فيما اجمع عليه الخلاف فيما صورناه فذهب شيخنا في المبسوط والنهاية
والايجاز الى انه يورث نصف ميراث الرجال ونصف ميراث النساء وذهب جماعة من اصحابنا والاكثرون
منهم والمحصلون الى انه في هذه الحال المتنازع فيها يعتبر ويورث بعدد الاضلاع فان نقص عدد احد الجانبين
على الاخر ورث ميراث الرجال وحكم عليه بحكمهم وان تساوى الجانبان في عدد الاضلاع ورث ميراث النساء
وحكم بحكمهن وذهب شيخنا المفيد محمد بن النعمان فانه قال في كتاب الاعلام وشرح على جميع متفقهة العامة
فيه ومسند لا عليهم واتفقت الامامية في توريث الخنثى على اعتباره بالمبال فان كان خروج البول مما يكون للرجال

ورث ميراث الرجال وان كان خروجه مما يكون للنساء خاصة ورث ميراث النساء وان بال منهما جميعا نظر
الى الاغلب منهما بالكثرة فورث عليه وان تساوى ما يخرج من الموضعين اعتبر باتفاق الاضلاع واختلافها
فان اتفقت ورث ميراث الاناث وان اختلفت ورث ميراث الرجال ولا اجد احدا من العامة يعتبر في الخنثى
ما ذكرناه على الترتيب الذي وصفناه واستدل بالاجماع الفرقة وورود الخبر بذلك عن امير المؤمنين عليه
السلام معروفة الى السنة الثابتة عن نبي الهدى عليه السلام وبطلان مقال من خالفه وقطع على فساده من العامة
اذا لم يعتمد في ذلك على حجة في فساده وقد ثبت ان الحق لا يخرج عن امة محمد صلى الله عليه وآله وكانت الامامية
معلم فيما اعتقدوه منه وكان من خالفها ايضا لم يبطل بالاولين بحاله فما ذكرناه لم يخرج الحق عن امة محمد صلى الله عليه وآله
وذلك باطل لما بيناه وقال ابن ادريس فقد رجع شيخنا عما ذكره في مقنعه بغير شك ولا ارتياب وهذا ايضا
مذهب السيد المرتضى واستدل عليه بالاجماع الاول ارشدك الله الى السداد لا اهتدي لما اذهب القدر من اجماع
الامامية على صحة هذا القول وهذه المسئلة وفساد قول من خالفها وانا اذهب الى ما ذهب وعمل عليه
افتي اذ الدليل يعضده وهو الاجماع والخبر المتفق عليه وقد كان بعض اصحابنا المتقدمين يتعاطى معرفة سائل
المسائل والعبر ليطلع ويستخرج سهامها بغير الحساب وكان يختلف في ذلك سهامها مع سهامها فرقيق
كلامهم فيها انما نظرنا في المسئلة اذ لا وذن البكر يتقبل ما يرد عليها بلا ادوية ولا نظر وهذا غير محمود عقلا
وشرعا بحيث تاملنا المسئلة واعطينا النظر حقه وسبرنا اقاويل اصحابنا وكتبهم وجدناها علا في شيئا
كاملا فكشفنا قناع صحتها ووضحنا ما عيب علمنا وبيّنا ايضا على قوله تعالى ممتنا على عباده وبث منهما
رجالا كثيرا ونساء يهب لمن يشاء اناثا ويهب لمن يشاء الذكور وما خلق الذكر والانثى وما قال في
انثا والخنثى وقال وجعل منهما الزوجين الذكر والانثى فلو كان الخنثى قسما اخر لذكره في امتنانه ثم ان
الشيخ رجع عما ذكره في نهايته وايجازه ومبسوطه في مسائل الخلاف ورجع الى الفرقة والفرقة اجماع وروى في
امر مسئلة لم يرد فيه بيان شرعي وقد اقرر رحمه الله ان اصحابنا رووا عدد الاضلاع مع انه مسئلة الحارثيات عن
الخبر الذي ورد ان الله تعالى لما خلق ادم عليه السلام اخذ من جنبه الايسر ضلعه الاعوج فخلق منه حوى وان
اضلاع الرجال تنقص بضلع واضلاع النساء تمام فاجاب بانه مشهور بين اهل النقل من اصحابنا و
المخالفين وهو جائز لا مانع منه وهو قضاء امير المؤمنين علي عليه السلام وهذا قول يدل على انه اجماع المسلمين
فضلا عن طائفتنا والمعتمد انه يورث نصف الميراثين لنا ما رواه هشام بن سالم في الموثق عن الصادق
عليه السلام قال قضى علي عليه السلام في الخنثى له ما للرجال وله ما للنساء قال يورث من حيث يبول فان خرج منهما
جميعا فمن حيث سبق فان خرج سواء فمن حيث ينبعث فان كانا سواء ورث ميراث الرجال والنساء ولان
القضية المعهودة في الشرع قسمة ما يقع فيه التنازع بين الخصمين مع تساويهما في الحجة وعدمها و
الامر كذلك هنا فان الاختلاف مع الصحة اما هو بقول انه ذكر والاخر كونه انثى فلما اتفقا عليه وهو
الانثى ويقع التنازع في التفاوت بين السهمين فيقسم بينهما ولانه ليس حمله على احد الحالين اولى فيتعين الاقسام

وقد روى هذه الاحكام علي بن عبد الله بن معاوية بن ميسرة بن شريح عن ابيه عن جده عن جده ميسرة عن قضية
شريح وحكم علي عليه السلام ولم يحضرني عدالة الرواة لان فالاعتماد على الاول واما الزيادة التي ذكرها ابن البراج
فاسدة لانه اعتبر السبق في الانقطاع وورث على السابق واخذه من عبارة شيخنا في [illegible]
فانه قال فايهما انقطع منه البول ورث عليه وقول ابن ابي عقيل انه يرث ميراث الرجال ونصف ميراث النساء
فليس بمعتمد لان دخول ميراث النساء في ميراث الرجال لا يقتضي اعطاء سهم الرجال لجواز ان يكون امرأة ما اخذ
اكثر من حقه وكذا الفرض الذي ذكره في الابوين والخنثى انه لا يكون للابوين السدسان والباقي للخنثى ليس
بجيد بل للخنثى ستة عشر من ثلاثين وللابوين الباقي وتصح من غير كسر عليهما من ستين **مسألة**
الذي ليس له ما للرجال ولا ما للنساء يورث بالقرعة عند اكثر علمائنا وقال ابن الجنيد فان كان في الموضع
ثقبة لا يشبه الفرج ولا الذكر نظر فان كان اذا بال تخاتل ببوله ناحية من مجرى المبال فهو ذكر وان لم يخرج و
البول بال فهو انثى والمشهور الاول لما رواه عبد الله بن مسكان في الموثق عن الصادق عليه السلام قال سئل
عليه السلام وانا عنده عن مولود ليس بذكر ولا انثى ليس له الا دبر كيف يورث قال يجلس الامام ويجلس عنده ناس
من المسلمين ويدعون الله ويجيل السهام عليه على اي ميراث يورثه وكذا رواه ثعلبة عن بعض اصحابنا عن
الصادق عليه السلام احتج ابن الجنيد بما رواه عبد الله بن بكير عن بعض اصحابنا في مولود ليس له ما للرجال ولا ما للنساء
الا ثقبة يخرج منها البول على اي ميراث يورث قال ان كان اذا بال يتخاتل ببوله ورث ميراث الرجال وان كان لا
يتخاتل ببوله ورث ميراث الانثى والجواب بما ذكرناه من ضعف طريقها واشهرية بين علمائنا وقد رواه الشيخ في الصحيح
عن الفضيل بن يسار عن الصادق عليه السلام قال سألته عن مولود ليس له ما للرجال ولا ما للنساء قال يقرع الامام
الحديث قال الشيخ لما ذكر رواية عبد الله بن بكير لا ينافي الاخبار المتقدمة لانها محمولة على ما اذا لم يكن هناك
طريق يعلم به انه ذكر او انثى استعمل القرعة فاما اذا امكن على ما تضمنته الرواية الاخيرة فلا يمتنع العمل
عليها وان كان الاخذ بالروايات الاول احوط واولى **مسألة** قال الشيخ في [illegible] طلاق المريض
فان طلق ورثته المرأة ما بينه وبين سنة اذا لم يبرأ من مرضه ولم تتزوج المرأة وان لم تتزوج وجاز بها
سنة ويوم لم يكن لها بعد ذلك ميراث ويرثها هو المرأة ما دامت في العدة فاذا خرجت من عدتها لم يكن له
ميراث ولا فرق بين ان يكون التطليقة اولى او ثانية او ثالثة وعلى كل حال وهذه العبارة توهم انه
يرثها في التطليقة الثالثة ونقل ابن ادريس عنه بمجرد ذلك والحق انه لا يرثها مع البينونة وانما يرثها مع الانقطاع
العصمة باعتباره على ان الشيخ لم يصرح بانه يرثها في البائن بل قال ولا فرق بين ان يكون التطليقة اولى او
ثانية او ثالثة بالنسبة الى ميراثها منه **مسألة** قال الشيخ في النهاية واما المشكوك فيه فهو ان يطأ الرجل
امرأة او جارية ثم يطأها غيره في تلك الحال وجاءت بالولد فانه لا ينبغي ان يلحقه به لحوقا صحيحا بل ينبغي ان يربيه
وينفق عليه فاذا حضرته الوفاة عزل له شيئا من ماله قدر ما يتقوى به على شأنه وان مات هذا الولد لم يكن

له شيء من تركته وكانت لبيت المال ان لم يخلف ولدا ولا زوجا ولا زوجة وتبعه ابن البراج وقال
ابن ادريس ما ذكره رحمه الله خلاف ما يقتضيه اصول مذهبنا والصحيح ان هذا الولد الذي [illegible] له
شرعا ابوه ثابت وكذلك الولد يرث الوالد اذا لم ينفه منه باللعان مع انه يعمل خلاف [illegible] لقوله عليه
السلام الولد للفراش وللعاهر الحجر والفراش عبارة عن العقد وامكان الوطء على ما جرت به العادة دون
التمكين على ما في معتقد [illegible] والصدوق رحمه الله روى في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق
عليه السلام قال ان رجلا من الانصار اتى ابا عبد الله عليه السلام فقال اني ابتليت بامر عظيم ان لي جارية كنت اطأها
فوطئتها يوما وخرجت في حاجة لي بعدما اغتسلت منها ونسيت نفقة لي فرجعت الى المنزل لاخذها
فوجدت غلامي على بطنها فعددت لها من يومي ذلك تسعة اشهر فولدت جارية فقال لا ينبغي لك ان تقربها
ولا تبيعها ولكن انفق عليها من مالك ما دمت حيا ثم اوص عند موتك ان ينفق عليها من مالك حتى يجعل الله
لها مخرجا وروى نحوه الحلبي وكل ذلك في الجارية فاما في الزوجة فلا اشكال ان الذي قاله ابن ادريس حق
مسألة قال الشيخ في النهاية ومن تبرأ عند السلطان من جريرة ولده ومن ميراثه ثم مات الولد ولم
كان ميراثه لعصبة ابيه وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذا خلاف اجماع اصحابنا واجماع المسلمين لانه لا له
يضمن جريرة ابنه ويعقل عنه ولا يصح التبري من الوارث على حال وانما هذه رواية شاذة من اضعف اخبار
الآحاد اوردها شيخنا ايرادا لا اعتقادا وقد رجع عنها في الحائريات ومن الفقهاء اذا تبرأ من ميراث
ويعقل عنه وجريرته يكون ذلك تبرأ للاب والحكم في ذلك للحاكم رحمه الله وقال [illegible] لا يصح التبري ولان
الشرع اذا حكم به لم يقع التبري وثبت حكمه والرواية في تبري الاب من جريرة الابن رواية شاذة فيها نظر فان
لا نقاش عليها [illegible] والوجه ما قاله الشيخ في المسائل الحائرية للاصل والقرآن الدال على التوارث و[illegible] الصدوق
روى عن ابي بصير قال سألته عن المخلوع يتبرأ منه ابوه عند السلطان ومن ميراثه وجريرته لمن ميراثه فقال قال
علي عليه السلام هو لاقرب الناس اليه ولا دلالة صريحة في هذه الرواية على ما ذكره الشيخ في النهاية فلا يصح الاحتجاج
بها **مسألة** قال الشيخ في النهاية اختلف اصحابنا في ميراث المجوس فقال قوم انهم يورثون بالانساب
والاسباب الصحيحة التي تجوز في شرع الاسلام ولا يورثون بما لا يجوز فيه على حال وقال قوم انهم يورثون سوا
بالانساب على كل حال ولا يورثون بالاسباب الا بما هو جائز في شريعة الاسلام وقال قوم انهم يورثون من
الجهتين معا سواء كان مما يجوز في شرع الاسلام او لا يجوز وهذا القول عندي هو المعتمد وبه تشهد
الروايات وايضا فان انسابهم واسبابهم وان لم تكن جائزة في شريعة الاسلام فهي جائزة عندهم وهي تجري على
رأيهم ومذهبهم وقد امرنا ان نقرهم على ما يرونه من المذاهب ونهينا عن قذفهم بالزنا وقبول النكاح عندهم
واذا كان ذلك ثابتا ينبغي ان يكون العمل عليه وقد اوردت الرواية الصحيحة وقد اوردناها في كتاب تهذيب الاحكام
بانهم يورثون من الجهتين جميعا وان كان ذلك باطلا في شريعة الاسلام ونحوه قال [illegible] وقال ابن الجنيد المشهور عن

امير المؤمنين عليه السلام انه كان يورث المجوسي اذا تزوج بامه واخته وابنته من وجهين من وجه القرابة ومن وجه الزوجية
وقال ابن بابويه في المجوس عندنا ان الرسول عليهم السلام يورثون بالنسب ولا يورثون بالنكاح فان مات المجوسي وترك
امه وهي اخته وهي امرأته فالمال لها من قبل انها ام وليس لها من قبل انها زوجة شيء وان ترك ابنته وهي زوجته فلها
النصف من قبل انها ابنته والباقي رد عليها ولا ترث من قبل انها زوجة ولو ان مجوسيا تزوج ابنته فاولدها ابنتين
ثم مات فانه ترك ثلاث بنات فالمال بينهن بالسوية فان ماتت احدى الابنتين فانها تركت امها وهي اختها و
اختها لابيها وامها فالمال للكل لامها التي هي اختها لامها وقال المفيد رحمه الله ان ترك المجوسي امه وهي زوجته ورثت
من جهة الامومة دون الزوجية وكذلك ان كانت اخته وابنته فالحكم على ما ذكرناه يكون الميراث بالنسب
دون السبب الفاسد وقال الصدوق في المقنع فاما مواريث اهل الكتاب والمجوس فانهم يورثون من جهة القرابة
ويبطل ما سوى ذلك من اديانهم وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه المجوس يرثون بالنسب ولا يورثون بالنكاح فاذا
فان مات مجوسي وترك امه وهي اخته وهي امرأته فالمال لها من قبل انها ام وليس لها من قبل انها اخت وانها زوجة
شيء وفي رواية السكوني ان عليا عليه السلام كان يورث المجوسي اذا تزوج بامه واخته وبابنته من وجهين من وجه انها
امه ومن وجه انها زوجته ولا افتي بما ينفرد به السكوني بروايته وفرع على ذلك ابن البراج وافتى شيخنا في نهايته
وكذا سلار وابن حمزة وقال ابو الصلاح انهم يورثون بالنسب والسبب الصحيحين دون الفاسدين وقال ابن
ادريس تختلف قول اصحابنا في ميراث المجوس اذا تحاكموا الى حكام الاسلام على ثلاثة اقوال فقال قوم انهم يورثون بالانساب
والاسباب الصحيحة التي تجوز في شرع الاسلام ولا يورثون بالاسباب الا بما هو جائز في شريعة الاسلام وقال قوم
يورثون من الجهتين معا سواء كان مما يجوز في شريعة الاسلام او لا يجوز وهذا القول الاخير الذي هو ثالث الاقوال
خيرة شيخنا في نهايته وسائر كتبه والاول خيرة شيخنا المفيد فانه قال في كتاب الاعلام وقد حصل ما بميراث المجوس
فانه عند جمهور الامامية يكون من جهة النسب الصحيح دون النكاح الفاسد قال والاول هذا القول الذي هو عليه اعتمد وبه افتي
لان الله تعالى قال وان احكم بينهم بما انزل الله وقال الحق من ربكم فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر وان جاءوك فاحكم
بينهم او اعرض عنهم وان تعرض عنهم فلن يضروك شيئا وان حكمت فاحكم بينهم بالقسط فاذا حكم الحاكم بما لا يجوز
في شرع الاسلام فقد حكم بغير الحق وبغير ما انزل الله وبغير القسط ولانه لا يجوز للحاكم ان يحكم بمذاهب اهل الخلاف و
قول الشيخ انه المعتمد وبه وردت الروايات ثم قوله مع انه قد وردت الروايات الصحيحة بانهم يورثون من الجهتين
وان كان باطلا في شرع الاسلام مما لا نعرفه ولا نعرف بعده الروايات وثانيا ما وجدناها مع انه لو وجد ...
متعددة مع ان اكبر كتب الاحاديث تهذيب الاحكام ولم يورد فيه سوى رواية يرويها مخالفنا في المذهب وهو
اسماعيل ابن ابي زياد السكوني وهو مخالف في المذهب ثم نقل بعده كلاما غير ما ذكره الشيخ في التهذيب عن السكوني عن جعفر
عن ابائه عن علي عليهم السلام انه كان يورث المجوسي اذا تزوج بامه وبابنته من وجهين من وجه انها امه ومن وجه انها زوجته
قال محمد بن الحسن اختلف اصحابنا في ميراث المجوس اذا تزوج باحدى المحرمات من جهة النسب في شريعة الاسلام فقال

يونس بن عبد الرحمن وكثير ممن بعده من المتاخرين انه لا يورث الا من جهة النسب والسبب اللذين يجوزان في شريعة
الاسلام فاما ما لا يجوز في شريعة الاسلام فانه لا يورث منه على حال وقال الفضل بن شاذان وقوم من
المتاخرين ممن تبعوه على قوله انه يورث من جهة النسب على كل حال وان كان حاصلا من سبب لا يجوز في شريعة الاسلام
واما السبب فلا يورث منه الا بما يجوز في شريعة الاسلام والصحيح عندي انه يورث المجوس من جهة النسب والسبب
معا سواء كانا مما يجوز في شريعة الاسلام او لا يجوز لدلالة الخبر الذي قدمناه عن السكوني وما ذكره اصحابنا من
خلاف ذلك ليس فيه اثر عن الصادقين عليهم السلام ولا دليل عليه من ظاهر القران بل انما قالوه لضرب من الاعتبار و
ذلك عندنا مطرح بالاجماع وايضا فان هذه الانساب والاسباب وان كانت غير جائزة في شريعة الاسلام
فهي جائزة عندهم ويعتقدون انها مما يستحل به الفرج والاستباحة بغيره فجرى مجرى العقد في شريعة
الاسلام الا ترى ان ما روي ان رجلا سب مجوسيا بحضرة ابي عبد الله عليه السلام فزبره ونهاه عن ذلك
فقال انه تزوج بامه فقال اما علمت ان ذلك عندهم النكاح وقد روي ايضا انه قال عليه السلام ان كل قوم دانوا
بشيء يلزمهم حكمه ولو كان غير جائز لوجب ان لا يجوز اذا عقدوا على غير المحرمات وجعلوا المهر خمرا او خنزيرا لانه
غير جائز في الشرع واجمع اصحابنا على جوازه وقال ابن ادريس وليس فيما ذكره الشيخ هنا دليل يعتمد عليه
العلم والعمل لان معظمه خبر الواحد برواية عن السكوني وقد عرفنا ما فيها ثم ادعى في التهذيب ان اصحابنا على
مذهبين اثنين مذهب يونس ومن تابعه ومذهب ابن شاذان ومن تبعه وكيف يحدث هو رحمه الله
قولا ثالثا واصحابنا على قولين على ما حكاه عنهم على قولين وطول ابن ادريس في مناقضة الشيخ ثم نقل عن السيد المرتضى انه
اختار ايضا ما ذهب اليه في المسائل الموصليات الثانية فانه قال المسألة السابعة والثلاثون ميراث المجوس من
جهة النسب الصحيح دون النكاح الفاسد والحجة في ذلك الاجماع المذكور والمعتمد انهم يورثون بالانساب و
الاسباب الصحيحة خاصة لان ما عداهما باطل ولا يتعلق به حكم التوارث **مسئلة** قال الشيخ في ... ولا
لا يقسم اموال المفقود حتى يعلم موته او يمضي مدة لا يعيش مثله اليها بمجرى العادة وان مات له من يرثه المفقود
دفع الى كل وارث قليلا نصيبه ووقف الباقي حتى يعلم حاله وتبعه ابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال
ابن الجنيد والنظر في ميراث من فقد في عسكر قد شهدت هزيمته وقتل من كان فيه او اكثرهم اربع سنين ومن
لا يعرف مكانه في غيبته ولا خبره عشر سنين والماسور في يد العدو يوقف ماله ما لم يأت خبره الى عشر سنين
وقال المفيد اذا مات انسان وله ولد مفقود لا يعرف له موت ولا حياة عزل ميراثه حتى يعرف خبره فان تطاولت
المدة في ذلك وكان للميت ورثة سوى الولد ملاء عقد لم يكن باس ان يقتسموا وهم ضامنون له ان عرف له
خبر بعد ذلك ولا باس ان يبتاع الانسان عقار المفقود بعد عشر سنين من غيبته وفقده وانقطاع خبره ويكون
البايع ضامنا للثمن والدرك فان حضر المفقود خرج اليه من حقه وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية
القول بان المفقود يحبس ماله عن ورثته قدر ما يطلب في الارض كلها اربع سنين فان لم يوجد بعد انقضاء هذه

المدة كلها اقسم المال بين ورثته وروى الصدوق عن اسحق بن عمار قال قال ابو الحسن عليه السلام في المفقود يتربص
بماله اربع سنين ثم يقسم قال رحمه الله يعني بعد ان لا يعرف حياته من موته ولا يعلم في اي ارض هو ويطلب ان
ان يطلب في اربعة جوانب اربع سنين ولا يعرف له خبر حياة ولا موت فحينئذ تعتد امرأته عدة المتوفى
عنها زوجها ويقسم ماله بين الورثة على سهام الله عز وجل في فرائضه وقال ابو الصلاح اذا فقد احد الورثة
عزل سهمه حتى يكشف السلطان خبره اربع سنين فان عرفت حياته فهو له والا قسم بين الورثة وان كان المفقود
اولى بالميراث ممن وجد عزل سهمه جميع الارث المدة المذكورة الى ان ينكشف الحال فيه فحكم بما شرع في امره والمعتمد
ما قاله الشيخ لنا ان الاصل البقاء وعصمة مال الغير حتى يثبت السبب الموجب لنقله وما رواه معوية بن وهب
عن الصادق عليه السلام في رجل كان له على رجل حق ففقده ولا يدري اين يطلبه ولا يدري احي هو ام ميت ولا يعرف له وارثا
ولا نسبا ولا بلدا قال اطلبه قال ان ذلك قد طال فاتصدق به قال اطلبه وعن الهيثم قال كتبت الى عبد صالح اني اتقبل
الفنادق فينزل عندي الرجل فيموت فجأة ولا اعرفه ولا اعرف بلاده ولا ورثته فيبقى المال عندي كيف اصنع به
ولمن ذلك المال فقال اتركه على حاله احتج الاخرون بان الزوجة تعتد عدة الوفاة بعد مضي اربع سنين وعصمة
الزوج اشد في نظر الشرع من عصمة الاموال وانما تعتد العدة ان حكم الشرع بموته والرواية التي رواها الصدوق
وهذا القول لا بأس به مع طلب البلاد كما في الاعتداد **مسئلة** قال ابن الجنيد في مقنعه ومن مات وخلف تركة
في يد انسان لا يعرف له وارثا جعلها في الفقراء والمساكين ولم يدفعها الى سلطان الجور والظلمة من الولاة ومع انه
قال في الكتاب قبل ذلك فان مات انسان لا يعرف له قرابة من العصبة ولا من الموالي ولا ذوي الارحام كان ميراثه
لامام المسلمين خاصة يضعه فيهم حيث يرى وكان امير المؤمنين عليه السلام يعطي تركة من لا وارث له من قريب ولا
نسيب ولا مولى فقراء اهل بلده وضعفاء جيرانه وخلطائه تبرعا عليهم بما يستحقه من ذلك واستصلاحا للرعية
حيث ما كان يراه في الحال من صواب الرأي ولانه من الانفال كما قدمناه فيكون مما يستحقه الامام من الاموال والانفاق
فيها ما شاء ووضعه حيث شاء ولا اعتراض على الامام في افعاله ثم عقبه بما ذكره اولا وروى الصدوق
عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال من مات وليس له وارث من قرابته ولا مولى عتاقة قد ضمن جريرته فماله من
الانفال قال وقد روي في خبر آخر ان من مات وليس له وارث فميراثه لهمشهريجه يعني لاهل بلده قال الصدوق متى
كان الامام ظاهرا فماله للامام عليه السلام ومتى كان الامام غائبا فماله لاهل بلده متى لم يكن له وارث ولا قرابة اقرب
اليه منهم بالبلدية وقال ابن الجنيد اذا لم يعرف للميت وارث من ذوي رحم او عصبة او مولى عتاقة او ولاء
استظهر بماله وميراثه حالة فان حضر او وكيله واقام البينة بما يوجب توريثه منه سلم اليه والا فيمن يرده الى بيت
مال المسلمين واحفظ ان تكون شهادة في حضر لمستحقه سلم اليه وقال الشيخ في ميراث من لا وارث له يجعل
في بيت المال وهو للامام خاصة وعند جميع الفقهاء يجعل في بيت المال لكونه للمسلمين واستدل بالاجماع فرقة وروايتهم
ثم قال كل موضع وجب العزل لبيت المال عند الفقهاء وعندنا للامام ان وجد الامام العادل سلم اليه وان لم يوجد حفظ له الى ان يظهر

وجب حفظه عنده كما يحفظ سائر امواله التي يستحقها والمشهور ان ميراث من لا وارث له للامام خاصة
لما رواه الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الانفال قال من مات وليس له مولى فماله من الانفال
وعن محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال من مات وليس له وارث من قرابته ولا مولى عتاقة ولا ضامن جريرة
فماله من الانفال ثم ان الشيخ روى عن داود بن فرقد عمن ذكره عن الصادق عليه السلام قال مات رجل على عهد
امير المؤمنين عليه السلام لم يكن له وارث فدفع امير المؤمنين عليه السلام ميراثه الى همشهريجه وروى عن خلاد السري رفعه
الى امير المؤمنين عليه السلام ثم قال هاتان الروايتان مرسلتان شاذتان وما هذا حكمه لا يعارض به الاخبار المسندة
المجمع على صحتها مع عدم منافاتهما لما تقدم لانه عليه السلام فعل ذلك بهم تبرعا منه وما قاله الشيخ جيد والمعتمد العمل
على المشهور من كونه للامام وقال ابن ادريس وتأويل الصدوق لا بأس به وكان الذي اختاره المفيد رحمه الله
مسئلة اختلف علماؤنا في ميراث الغرقى فقال الشيخ رحمه الله انهم يتوارثون بعضهم من بعض من نفس
تركته لا مما يرثه من الاخر وهو الظاهر من كلام الشيخ علي بن بابويه وابنه الصدوق فانهما قالا اذا غرق اخوان
لاحدهما مال وليس للاخر شيء كان المال لورثة الذي ليس له شيء اذا لم يكن لاحدهما احد يرث بعضهم من بعض وقال
ابن الجنيد فانه قال القرابات اذا ماتوا معا اذا عدمت الدلالة على من سبقت به المنية وفاة بعضهم قبل بعض ورث
بعضهم من بعض ما لكل واحد منهم قبل ميراثه من صاحبه ولا يضيف ما حصل له من ميراث صاحبه الى ما بيده من ماله
بعد الذي ورث من صاحبه منه ثم يقسم ميراث كل واحد منهم على ورثته الاحياء وقال ابن ادريس يورث الغرقى و
المهدوم عليهم عند آل الرسول عليهم السلام من تليد اموالهم ولا يورثون مما ورث بعضهم من بعض شيئا وقال ابو الصلاح
وابن البراج وابن حمزة وقال المفيد وسلار انه يرث مما ورث منه ايضا ليستظهر من بقيت حياته وهو مختار الكافي فيورث
المعول بذلك استيلاء الحال الممكن بعد الاول وما رواه حمران بن اعين عمن ذكره عن امير المؤمنين عليه السلام في قوم
غرقوا جميعا اهل البيت قال يورث هؤلاء من هؤلاء وهؤلاء من هؤلاء ولا يرث هؤلاء مما ورثوا من هؤلاء شيئا
ولا يرث هؤلاء مما ورثوا من هؤلاء شيئا وعن عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلام في اخوين ماتا لاحدهما
مائة الف درهم والاخر ليس له شيء ولم يكن لهما ورثة الا الذي ... قال الشيخ ولو ورث مما ورث منه
لم ينقطع القسمة ابدا احتج المفيد رحمه الله بانه قد ورد وجوب تقديم الاكثر نصيبا في التوريث ثم يورث الاخر منه ولو
لم يكن التوارث مما ورث من صاحبه لم يكن للتقديم فائدة والجواب انه لا يجب في فوائد الشرع العلم بها لان
اكثر العلل الشرعية خفية والمصالح المعتبرة في نظر الشرع يعجز عن ادراكها ويحكم بالاتباع وان وجوبها وان
خفيت عنا حكمها ومع انها عندنا على انا نمنع وجوب التقديم بل يحمل ذلك على الاستحباب **مسئلة** قال الشيخ
في النهاية اذا غرق جماعة يتوارثون في وقت واحد وانهدم عليهم حائط وما اشبه ذلك ولم يعلم ايهم مات قبل
صاحبه ورث بعضهم من بعض وفي العادة ذلك اشكال فان قصد به الحائط لزم الحكم وان قصد به الهدم والغرق
لم يلتفت ليس مع هنا قوتين لكن لا تأويل في امره قال في الحكم كلامه في الغرقى واذا مات نفسان حتف انفهما

لم يورث بعضهما من بعض ويكون ميراث كل واحد منهما لمن يرثه من الورثة الاحياء لان هذا الحكم جاء في الموضع الذي جهة
فيه تقديم موت كل واحد منهما على صاحبه وهكذا التعليل يشعر بالتعميم وليس بصالح ايضا وكذا في قصد ذكر التعليل
والمفيد رحمه الله قال اذا غرق جماعة يتوارثون او انهدم عليهم جدار او وقع عليهم سقف فماتوا ولم يعلم ايهم مات
قبل صاحبه ورث بعضهم من بعض ثم قال في آخر الباب واذا مات جماعة يتوارثون بغير غرق ولا هدم في وقت واحد
لم يورث بعضهم من بعض بل يجعل تركة كل واحد منهم لورثته الاحياء خاصة وهو يدل على تخصيص الحكم بالهدم والغرق لا
غير وقال ابن الجنيد القرابات اذا ماتوا معا اذا عدمت الدلائل التي يستدل بها على وفاة بعضهم قبل بعض ورث
بعضهم من بعض وهو يدل على تعميم الحكم وقال ابو الصلاح وان لم يعلم تقدم موت بعضهم لهدم او غرق او قتل او حرق او غيره
ورث كل بعضهم من بعض وقال ابن حمزة اذا غرق اثنان او اكثر دفعة او احترقوا او انهدم عليهم او قتلوا او لم يعلم
تقدم موت احدهم ولا تأخره ورث كل واحد منهما من صاحبه وهو تصريح بالتعميم والاقرب الاول لنا ان الاصل عدم
توريث احدهما من صاحبه لعدم العلم ببقائه بعده خرج منه الغرق والمهدوم عليهم بالتنصيص الدال عليه فيبقى الباقي
على الاصل احتج بان العلة الاشتباه وهو موجود في القتل والحرق والجواب المنع من التعليل بمطلق الاشتباه لجواز
ان يكون العلة الاشتباه المستند الى احدهما على ان قول ابن حمزة لا يخلو من قوة مسئلة المشهور عند اكثر علمائنا ان
الفاضل عن الابوين مع البنتين يكون لهما السدس ولهما الثلثان والباقي يرد عليهم على النسبة اخماسا وقال ابن الجنيد
الفاضل لاحد الابوين والابنتان كان من حضر منهما للابوين السدس والباقي للابنتين لان الفاضل لا يدعيه من يستحق
وليس من هؤلاء الا من هو اقرب ولا بعض هؤلاء لعدم الاولوية فيتعين الجميع على النسبة وما رواه بكير عن الباقر
عليه السلام في رجل ترك ابنته وامه ان الفريضة من اربعة لان للبنت ثلاثة اسهم وللام السدس سهم وبقي سهمان فهما احق
بهما من العم ومن الاخ والعصبة لان الله تعالى قد سمى لهما ومن سمى لهما فيرد عليهما بقدر سهامهما وهذا المعنى موجود
في الابنتين واحد الابوين احتج بدخول النقص على البنتين بدخول الزوجين فالفاضل لهما وبما رواه ابو بصير عن الصادق
عليه السلام في رجل مات وترك ابنته واباه قال للاب السدس وللابنة الباقي والجواب المنع من الملازمة وما ذكره اولا
للعلة وبحجة السند فان في طريق الرواية الحسن بن سماعة وهو ضعيف ويحمل على ما اذا كان مع البنتين ذكر وعليه
يحمل كلام ابن الجنيد على انه رحمه الله جعل للزوج الربع نطقية وللاب السدس فرضا وللبنت النصف فرضا والباقي
وجعل الباقي وهو نصف السدس ردا على الاب والبنت على قدر حصتيهما للاب سهم من اربعة عشر وللبنت ثلاثة اسهم
من اربعة عشر مضافا الى سهميهما مسئلة المشهور ان ذوي الارحام من قبل الاب يتقاسمون المال بالسوية وقال ابن الجنيد
ذوو ارحام الام ايضا والذي ادلى بالاب انهم يتقاسمون لحوزة بجهة الام للذكر مثل حظ الانثيين لا ادري كيف هم
شهادتنا وهذا نظر وهذا يدل على توقفه في ذلك وتردده وهو جيد مسئلة المشهور ان العم اولى من
ابن الخال الا في الابن الخال مع العم لانه اقرب فيكون اولى وقال ابن الجنيد واذا اجتمع ذوو ارحام الاب وذوو ارحام
الام وكان احدهم اقرب الى الميت كم وابن خال المذكور الثلثين ولهذا ابن الخال الثلث والمعتمد الاول لنا ما دل

ابو ايوب عن الصادق عليه السلام قال كل ذي رحم بمنزلة الرحم الذي يجربه الا ان يكون وارث اقرب الى الميت منه فيحجبه لان
العم في نفس الخال الا انه اكثر منه نصيبا والخال يحجب ابن العم فانه اقرب ولا يحجب ابن الخال وعليه ومثل الاول ما رواه سليم
بن محرز عن الصادق عليه السلام قال في ابن عم وخالة المال للخالة وقال في ابن عم وخال قال المال للخال مسئلة
المشهور ان الاجداد انما يعطون لولاد نصيبا ولا دهم ومع الابوين السدس من اصل المال وقال ابن الجنيد
وان كان انما ياخذه ولد الخامس يعني من الاجداد من الميراث بالتسمية ما يتجاوز السدس كان السدس للخامس طعمة من
سهم ولو الذي تقرب الى الميت بلا من اصل المال والمعتمد الاول لنا الاصل مسئلة المشهور انه لا ميراث
للاجداد مع الابوين والبنت بل يكون الفاضل ردا على البنت والابوين او احدهما لان هؤلاء اقرب فيكونون
اولى وقال ابن الجنيد فان حضر جميع الابوين او احدهما مع الجد والجدة من ولد الميت لانثى وجب
ما سمي للوالدين جميع المال كالابنة وابويها كان ما بقي بعد حق الابوين والابنة ميراثا لمن حضر من الجدتين
او الجدين لمثل ذلك كهم احد الابوين في التسمية الذي لمنعوا بها الميراث الذي يستحقونه والمعتمد الاول لنا ما
تقدم وما رواه الحسن بن صالح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن امرأة مملكة لم يدخل بها ماتت وتركت امها واخوين
لها من ابيها وامها وجدها ابا امها وزوجها قال يعطى الزوج النصف ويعطى الام الباقي ولا يعطى الجد شيئا لان
ابنته حجبته عن الميراث ولا يعطى الاخوة شيئا ولا فرق بين الام والبنت في ذلك لتساويهما في المرتبة فاذا حجبت
احداهما حجبت الاخرى مسئلة ولد الولد والوالد اولى من الجد عند علمائنا لانهم اقرب وقال ابن الجنيد اذا
حضر مع الجد الوالد وولد الولد اخذ الجد السدس وكان الباقي للوالد ولولد الولد فان قصد في الوالد انه
ياخذ معه السدس طعمة فهو صواب وان قصد انه ياخذه ميراثا فهو ممنوع ولنا مع ولد الولد فلا وجه له طعمة
ولا ميراثا مسئلة قد تقدم ان القابلة تقبل شهادتها في ربع ميراث المستهل اذا شهدت بالحياة وقال
ابن الجنيد ولو كانت القابلة وحدها شاهدت ذلك يعني ما يدل على الحياة كالنكاح والصياح والعطاس لعلة
منعت من حضور غيرها قبلت شهادتها ولو كان حضر الولادة جماعة فشهد بعضهم على الحياة بعد الولادة وانكر
الباقيات قبلت شهادة من شهد لو كان حضر الولادة جماعة فشهد بعضهم على الحياة الواحدة اذا كانت من
اهل العدالة في ربع الميراث والاثنتين في النصف وقد قيل انه تقبل شهادتهما في جميع الميراث ويجعل كشهادة
العدلين على المتفرقة قال وقولنا في ذلك نظر والمعتمد ما تقدم مسئلة المرتد عن غير فطرة اذا لم يكن له وارث
مسلم وكان له ورثة كفار فان الشيخ ذكر ان ميراثه لبيت المال وقد روي انه يكون ميراثه لورثته الكفار وذلك محمول
على مذهب التقية لانه مذهب العامة وقال ابن الجنيد ان كان المرتد ممن كان مشركا واسلم ثم رجع الى الشرك
ولا وارث له مسلم كان ميراثه لقرابته المشركين كذلك روى ابن فضال وابن يحيى عن ابي عبد الله عليه السلام قال ولنا
في ذلك نظر وهو يعطي توقفه في العمل بهذه الرواية كما اختاره الشيخ وقال الصدوق في المقنع والنصراني اذا
اسلم ثم رجع الى النصرانية ثم مات فميراثه لولده النصارى والحق ما قلناه اولا مسئلة المشهور

ان الوارث المسلم اذا كان واحدا لم يشاركه الكافر اذا اسلم ولم يفصل بين ما لو كانت التركة باقية او قد نقل المسلم
الموالية ذلك وقال ابن الجنيد فان كان الوارث واحدا فاسلم نظيره او الذي يحجبه عن الميراث وكانت التركة بعينها
باقية في يد الوارث الاول شاركه ان كان نظيره او حازه دونه ان كان حاجبا له فاما ان كان الاول قد اتلفه ولا نمير له في
يده فلا رجوع على المسلم وكذلك لو مات الوارث الاول وورثه ورثته ثم اسلم الثاني بعده لم لا حق له في التركة
الاولى والثانية وفي عبارة ابن الجنيد ابهام فانه قال فان ترك ولدين احدهما حر والاخر مملوك كان من تركته
للحر منهما دون المملوك فان اعتق المملوك قبل حوز الميراث كان بينهما جميعا وكذلك ان ترك ولدين احدهما
مسلم والاخر كافر كانت تركته للمسلم دون الكافر فان اسلم الكافر قبل قسمة الميراث كان الميراث بينه وبين اخيه المسلم
وفي الثانية يحتمل السلم على الحصر حتى يحقق القسمة اما الاول فلا يجب فيه ذلك لانه ذكر العتق وتصيد في
وغير القسمة والعتق الاول لنا ان الحر بعد الموت لابد الشركة من مال لا استحقاق ابناء ما له له وليس غير المسلم اما الكافر
فلكفره لا يصح ان يكون مثا الكافر واما غيره فلبعده عن الميت فتعين المسلم فلا ينتقل عنه ومقتضى هذا الدليل عدم المشاركة
في الجماعة لكن صرنا الى اعتبار القسمة للنقل ولعدم استقرار ملك كل واحد من الورثة على شيء من التركة وكان في حكم
مال الميت ولانه لا يرث لو اتلفها فكذا قبله ولانه لا يرث لو مات وانتقلت التركة الى ورثته فكذا مع بقائه
لوجود الانتقال الى غيره في الاحوال مسألة حكم العبد اذا اعتق حكم الكافر اذا اسلم فلا يرث لو اعتق
بعد الموت وكان الوارث واحدا لما تقدم وقال ابن الجنيد عقيب كلامه الاول والقياس العبد كالاسلام
للشرك في ذلك وقد تقدم البحث في ذلك مسألة قال ابن الجنيد في باب الولاء الذين يتولى في نحوهم
بالعتق ان حر سائبة لا ولاء لي عليك ومختار لهذا ان يشهد على ذلك ليبرأ من جريرته وهذا يعطي عدم وجوب اشتراط
الاشهاد في التبري وقال في باب الميراث والمعتق تطوعا ان لم يشهد على انه يعتقه سائبة كان له ولاؤه وميراثه فان
قصد بذلك ان الظاهر ثبوت الولاء فهو حق وان قصد بذلك في نفس الامر فممنوع وقد تقدم البحث في ذلك قال ابن الجنيد
وان كان ابن الغلام زوج ابنة جده في حجره ثم مات الابن وورثته الصبية وان ماتت الصبية لم يرثها الغلام
الا ان يكون وارثها بالنسب والرحم ورضوا بعقد النكاح الذي عليهما وفي هذا الكلام اشكال فانا نقول ان كان الذي
عقد على البنت ولاية شرعية عليها في النكاح لزم وتوارثا معا وان لم يكن له ولاية النكاح كان النكاح جائزا من
قبلهما ولا ارث بينهما قبل الولد حيث عقد عليه الاب فان ماتت او لم ترث الصبية الا ان يبلغ ويرضى بالعقد وان مات
الصبية لم يرثها الصبي سواء رضي وورثها بالنسب والرحم بعقده او لا فان رضاهم لا يصير الجائز لازما في
حال الحيوة ولا بعد الموت لانتفاء سبب الميراث وهو النكاح اللازم مسألة الحق ابن الجنيد طلاق المريض
في عدم ولا اثر اعتبار ارث الزوجية مدة السنة لاشتراكهما في السبب وهو قصد نفي الارث منها عنه
فهو امارة الثلث بخلاف الصحيح ولا بأس به لكن المشهور اختصاص الحكم بالمريض اتباعا للنص تصحيحا للايقاع الطلاق
من العاقل وحملا على الاصالة استلزامه قواعد من البينونة مسألة قال ابن الجنيد وامرأة المفقود تورث وتورث

منها ما لم يطلقها او وليه او السلطان وكذلك ان صحت وفاته وقد وقع بها الطلاق فالولي او السلطان
واعتدت ونكحت زوجا آخر فقدم الاول وقد ماتت كان الاول اولى بميراثها وان كان الثاني قد جازه و
المعتمد ان يقول انه يورث بعد اربع سنين مع طلبه وعدم ظهور خبره اذا ابع طلاق السلطان وبدونه
على ما تقدم من البحث في ذلك فحينئذ لا يرث الاول لان نكاحه سقط في نظر الشرع ولهذا لا يفسخ نكاحها
من الثاني مسألة اختار ابن الجنيد في تداعي الورثة متاع المنزل انه ما كان فيه مما لا يصلح الا للرجال او
ما كان فيه مما لا يصلح الا للنساء كالسلاح وخز وما للعادة يحكم به لمن جرت العادة والمشهور من اقوالها
تخصص به دون صاحبه الا ان يقيم بينة بانه له خاصة او بينهما اشتراك وما كان لا يستعمل الا مشتركا فهو بينهما
الا ان تكون هناك بينة تفرد احدهما به وقد تقدم البحث في الدعاوى لاستقصائه مسألة قال
في ورثة سقط بيت على قوم فماتوا وبقي منهم صبيان احدهما مملوك والاخر حر والمملوك عبد لاب الحر
لم يتميز احدهما من الاخر اقرع بينهما فمن خرج اسمه فهو الحر وكان الاخر مملوكا له وهذا هو المشهور وقال
ابن ابي عقيل لو ان بيتا انهدم على قوم يرث بعضهم بعضا فماتوا فنجا منهم صبيان احدهما مملوك والاخر
حر ولا يدرى المملوك من الحر اقرع بينهما فايهما خرج اسمه ورث المال والاخر عتيق فان كان الحر منهما اعتق
وجب ان يولاه كذلك روي عن امير المؤمنين عليه السلام انه قضى بها باليمن في حياة النبي صلى الله عليه وآله وروى ان ابا حنيفة
دخل على الصادق عليه السلام فقال له الصادق عليه السلام ما تقول في بيت سقط على قوم فنجا منهم صبيان احدهما حر
والاخر مملوك لصاحبه فلم يعرف الحر من المملوك فقال ابو حنيفة يعتق نصف هذا ونصف هذا ويقسم المال بينهما
فقال الصادق عليه السلام ليس كذلك لكن يقرع فمن اصابته القرعة فهو الحر ويعتق الاخر فيجعله مولاه والصدوق
روى في كتابه حديث ابي حنيفة فان كان قد ذهب الى ما تضمنته الرواية فهذه مسألة خلافية والاولى
هذه الرواية الاصحة بغير العمل بمضمونها لاتفاق الفقهاء وما ذكره الشيخ من جعل المعتق من الاخبار الشيخ رحمه الله
روى لجواز كثيرة في كلهما يعتق فيعتق الاخر بعد القرعة فحينئذ يعتبر الحمل على الاستحباب بعتق الاخر الحرية
ولا تثبت الحرية هنا باعتبارها اذ لا اشكال مع وجوده هذا الاحوال انما ثم القرعة بتعيين المستحق كالايلافه
خرجت على احدهما اخذ المال وبقي الاخر على الاصل على ان الفقيه ما قلناه اولا مسألة قال الصدوق في
المقنع لو ترك بني اخ لام وبني اخ لاب وام وبني اخ لاب فلبني الاخ من الام الثلث بينهم بالسوية وما بقي فلبني الاخ
للاب والام ويسقط بنو الاخ للاب فان ترك بنات وبني ابن اخ لاب وبنات وبني اخ لاب وام وبنات
وبني ابن اخ للاب فللبنات وبني بنات الاخ للام الثلث بينهم بالسوية وما بقي فللبنات وبني بنات الاخ للاب والام
سقط بنات وبنو ابن الاخ للاب ليس يصح لبني الاخ او لبني وبنات الاخ للام السدس والباقي لبني الاخ
او لبني وبنات الاخ للابوين وكذلك يعد وبنات ابن اخ لام لهم السدس والباقي لبني وبنات ابن اخ لابوين والاصل في
ذلك الاعتبار بالنسبة وهو الاخ فان كان واحدا كان لاولاده او لاولاده او لاولاده السدس وان كان اكثر فلاولادهما

اولاولاد اولادهما الثلث لكل نصيب من يتقرب به مسئلة قال الصدوق في المقنع ان ترك اختا
لاب وام ولاب وجدا فللاخت النصف وما بقي فللجد وكذا قال ابوه في رسالته وفيه اشكال فان الجد هنا ان كان
من قبل الام كان له السدس على مذهبه فانه قال بعد ذلك بلا فصل فان ترك جدا لام واخا لاب ولابيه ام فللجدة
من الام السدس وما بقي فللاخ وان كان من قبل الاب فانه يكون كالاخ مع الاخوات مسئلة المشهور ان ام الولد تعتق
من نصيب ولدها اذا كان حيا بعد موت مولاها فان لم يكن سواها عتقت بنصيب ولدها وسعت في الباقي في باقي
الورثة وقال الصدوق في المقنع اذا ترك الرجل جارية ام ولد ولم يكن ولدها منه باقيا فانها مملوكة للورثة فان
كان ولدها منه باقيا فانها للولد وهم لا يملكونها لان الانسان لا يملك ابويه ولا ولده وان كانت للغير فهي
القيمة من الولد فانه يجعل في نصيب ولدها اذا كانوا صغارا فاذا ادركوا تولوا امر شرائها فان ماتوا من قبل ان يدركوا
رجعت ميراثا لهم كلهم كذلك ذكره ابي رحمه الله في رسالته وهذا القول قد اشتمل على حكمين الاول عتقها عند
بلوغهم باختيارهم وبانقطاع القطع تعتق به والحق انها تعتق من حين موت المولى من غير احتياج الى مباشرة في
الثاني ردها الى الرق لو ماتوا قبل البلوغ وليس بجيد لانها قد اعتقت نصيبا ولادها منها فلا تعود الى الرق بعد
موتهم فيستسعى فيه وكان الصدوق استضعف هذا الكلام فنسبه الى والده رحمه الله من غير ان يحكم بصحته
مسئلة قال الصدوق في المقنع اذا لم يكن للميت وارث وارث مملوك اشتري على قيمته [illegible]
[illegible] وبعد ذلك اشتري تلك التركة على نسبة السهام [illegible]
من التركة والوارث يشتري من الباقي ولم يعتقد الارث لان المملوك لا يرث ولا يورث مسئلة
قال ابن البراج اذا مات انسان وترك ورثة بعضهم غايب وبعضهم حاضر والغايب اخو من الحاضر واوقف
الميراث ووقف الميراث الى حين حضور الغايب ويدفع اليه فان لم يحضر وتطاول الامد قسم على الحاضر وكان ضامنا
الى حين حضور الغايب فاذا حضر سلم اليه وان مات الغايب عطل تسليم الحاضر الميراث وكان الغايب وارثا كان على
الحاضر تسليم الميراث الى ورثة الغايب وان لم يكن له ورثة كان الميراث للحاضر وهذا ليس بجيد لان مال الغايب لا يجوز التصرف
فيه لاحد الا بضبط الحاكم فلا يجوز دفعه الى الحاضر ثم قوله ان لم يكن له ورثة كان الميراث للحاضر ليس بجيد ايضا
بل يكون للامام وانما يكون للحاضر لو كان الحاضر وارثا للغايب مسئلة قال ابو الصلاح حكم الاجداد والجدات
وان علوا مع الاخوة حكم الاجداد الادنين بشرط فقدهم ويترتبون في التوريث وكذا الولد فلا يرث مع علو الدرجة
مع الجد الادنى ولا ذو الثلاث درج مع ذي الدرجتين هكذا ابدا اذا كانوا متساوين في الكلالة فان اختلفوا
لم يحجب بعضهم بعضا لا يحجب الجد الادنى من قبل الاب الجد الاعلى من قبل الاب والام وهذا ليس بجيد بل الجد
الادنى يمنع الاعلى سواء اتفقت جهتهم او اختلفت كغيرهم من الورثات قال ابو الصلاح وابن البراج يستحق مولى
النعمة ويختص به وتبعه ومعتقه من بعده بشرط فقد ذوي الانساب فان كان معه زوج او زوجة فللزوج
النصف بالتسمية والباقي رد عليه دون مولى النعمة وللزوجة الربع والباقي لمولى النعمة او عصبته وهذا ليس بجيد

والمشهور ان الزوج كالزوجة هنا وان لكل منهما نصيبه الاعلى والباقي لمولى النعمة ولا رد على الزوج
هنا مسئلة المشهور ان الطعمة للاجداد مستحبة سواء كانوا للاب او للام وقال ابو الصلاح وطعمة
لاجداد الام والمعتمد الاول لنا انهما تساويا في الدرج والنسبة فيتساويان في الحكم وما رواه جميل بن دراج
في الحسن عن الصادق عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله اطعم الجدة ام الاب السدس وابنها حي واطعم
الجدة ام الام السدس وابنتها حية وعن اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام في ابوين وجدة لام قال للام السدس
وما بقي وهو الثلثان للاب وعن علي بن الحسن بن رباط رفعه الى الصادق عليه السلام قال الجدة لها السدس
مع ابنها او مع ابنتها مسئلة قال معين الدين المصري رحمه الله وقد ذكرت مسئلة فيمن ترك خنثى و
احد ابويه اوهما وقيل انه فيها رد ولا اعلم له وجها لانه لا اصل له لان الرد لا [illegible] وظاهر القرآن [illegible]
مع البنت على السدس شيئا لانه سبحانه يقول ولابويه لكل واحد منهما السدس ان كان له ولد واسم الولد يقع
على الانثى كما يقع على الذكر وانما رجعنا عن هذا الظاهر في مواضع الرد بدليل وهو الاجماع وهذا المشكل
امر ليس بانثى على الحقيقة فيثبت الرد فان قيل فالحكم بان له ميراث نصف انثى يثبت الرد قلنا الحكم بان له
ميراث نصف ذكر يمنع منه واذا تقابلا سقطا او بقينا على الاصل والوجه ثبوت الرد بانا وافقنا الاجماع
التي باعتبارها اوجبنا الرد ولم ننقل الى العصبة ظهر حينئذ مع احد الابوين نصف ميراث الابن وكونه
يرث نصف ميراث ذكر يقتضي منع الرد في نصف النصيب مسئلة قال معين الدين المصري [illegible]
ابوين وبنتا واخوة يحجبون ورد الاختصاص بالرد [illegible] يقتضي [illegible] ان يكون للاب في الرد سهمان
وهما الاول [illegible] لان الاخوة انما يحجبون لوجود الاب وانما لا يكون له سهم من اربعة فيكون الرد عليه
وعلى البنت [illegible] والاول اقوى وليس بجيد بل الاقوى الثاني لقوله تعالى وان كان له اخوة فلامه السدس و
حينئذ يكون الباقي في الورثة على نسبة سهامهم والوجه اختصاص الاب مسئلة قال معين
الدين المصري لو كان في الورثة [illegible] نصيبان تاما فان هذا هو الاولى وقد ذكرنا انه يرث نصيب ابن او
بنت والاول اقوى وهذا الذي قواه هو الاقوى عندنا لانه احوط مسئلة قال معين الدين المصري واما
ولد الزنا فلا يرث احدا الا [illegible] ولده [illegible] خاصة وكذلك هو لا يرث [illegible] وولده
خاصة وان لم يكن احد فللامام وميراث ولده بعده لامه [illegible] على الصحيح [illegible] لان
هذا الولد ليس بولد زنا وليس هو ممن [illegible] الى الاب مسئلة قال معين الدين المصري وقول ان ابن
اخ او اخت من قبل ابويه او من قبل احدهما [illegible] لا يمنع ابن الاخ وان كان [illegible]
ولا [illegible] الميراث [illegible] باخذ ابن الاخ ميراث ابيه [illegible] ويشارك الجد [illegible]
بعضهم وهو الاضعف [illegible] احتج الاولون بان ولد الاخ [illegible]
القرآن العزيز وهو اولى [illegible] بالرحم [illegible] الاجماع [illegible]

اخوان ولد ولد الاخ اذا نزل بدرجة لا يرث مع الجد وليس في اصل الاب ولد الولد وان نزل فهو ولد على الحقيقة
وهو الذي استقر عليه المذهب وعليه الاطباق الان وهذا الذي اختاره معين الدين وهو المعتمد مسألة
المشهور ان العتيق لا يرث المنعم عليه وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه اذا ترك الرجل مولى نعمة ومنعماً عليه
ولم يترك وارثاً غيره فلا الولي لنا الاصل عدم الانتقال اليه وقياسه على المنعم لانه شابه الاب فان الاب طرف في
ايجاد الولد والمنعم عليه في تمليكه نفسه بخلاف العتيق الذي لا سبب له في تحصيل حريته تم الجزء السادس من كتاب

مختلف الشيعة ويتلوه الجزء السابع كتاب الحدود وفيه فصول
على يد مصنفه العبد الفقير الى الله تعالى حسن بن يوسف بن المطهر
في ليلة السادس والعشرين من شهر رمضان
المبارك من سنة ثمان و
سبعمائة والحمد
لله وحده

كتاب الحدود وفيه فصول الاول في حد الزنا

مسألة قال الشيخ في النهاية في باب شهادة النساء اذا شهد اربعة رجال على امرأة بالزنا فادعت انها بكر امر النساء بان ينظرن اليها فان كانت كما قالت درئ عنها الرجم والجلد وجلد الاربعة حد الفرية ولم يذكر جلد الشهود في كتاب الحدود وابن ادريس قال كما قال في باب شهادة النساء لكن قيد انهم شهدوا بالزنا قبلاً وهو جيد وذكر هذه المسألة في كتاب الحدود ايضاً ولم يذكر جلد الشهود بل قال فاما الشهود الاربعة فلا يحدون حد القاذف لانه لا دليل عليه ولان شهادتهم ظاهرها الصحة والى هذا القول ذهب شيخنا في ط ولم يذكر في النهاية شيئاً ولعل الشيخ ما ذكره الشيخ في باب شهادة النساء وقال ابن الجنيد ولو ادعت الشهود انها رتقاء او عذراء او الشهود عليه انه خصي او مجبوب اعلم العدالة فاذا شهد اربعة من النساء بما ادعت المرأة او رجلان بما ادعاه الرجل او باحدهما بطلت الشهادة وصار الشهود قذفة والمعتمد ما ذكره الشيخ في ط وبه قال ابن حمزة لانه ليس تصديق شهادة النساء اولى من تصديق شهادة الرجم وانما يحصل الشبهة فيدرأ بها الحد لقوله عليه السلام ادرءوا الحدود بالشبهات مسألة قال الشيخ في النهاية اذا شهد اربعة نفر على المرأة بالزنا احدهم زوجها وجب عليها الحد وقد روي ان الثلاثة يجلدون ويلاعنها زوجها وهذه الرواية محمولة على انهم اذا لم يعدل الشهود واخلوا في اقامة الشهادة واختل بعض شرائطها فاما مع اجتماع شرائط الشهادة فان الحكم ما قدمناه وقال ابن الجنيد اذا كان احد الاربعة شهود زوجاً وكانت المرأة غير مدخول بها صحت الشهادة ووجب الحد وان كان قد دخل بها بطلت الشهادة وكان عليه اللعان وعلى الثلاثة الحد وقال الصدوق في المقنع واذا شهد اربعة شهود على امرأة بالفجور احدهم زوجها جلد الثلاثة الحد ولاعنها زوجها

ولاعنها زوجها وقال ابن البراج اذا شهد اربعة نفر بالزنا واحدهم زوجها جلد الثلاثة وكان عليها الحد وقد ذكر ان الثلاثة يجلدون حد المفتري ويلاعنها زوجها وذكر بعض اصحابنا ان هذه الرواية محمولة على انه لم يعدل الشهود واختلفوا في اقامة الشهادة وقد ذكر بعض اصحابنا انه ذكر في الكامل ان الاقوى عندي في ذلك انهم يحدون ولا يجب على المرأة حد لان زوجها في حكم الخصم لها وشهادة الخصم على خصمه في الامر الذي هو خصمه فيه ليست مقبولة واذا كان الامر على ذلك لم يتحقق ثلاثة فيجب عليهم حد الفرية وقال ابو الصلاح فان كان احد الشهود الزوج حدوا الثلاثة حد المفتري ولاعن الزوج وقال ابن حمزة ان كان زوجها احد شهود البينة ولم يقذفها زوجها جاز فان قذفها لم يجز ولزم حد الثلاثة واسقط الزوج الحد باللعان ان شاء وقال ابن ادريس ان شهد الزوج ابتداء من غير ان يتقدم منه القذف مع الثلاثة المذكورة قبلت شهادتهم ووجب على المرأة الحد فان كان قد رمى الزوج المرأة بالزنا اولا ثم شهد مع الثلاثة المذكورة عليها به فلا يقبل شهادتهم ثم نقل كلام الشيخ في النهاية ثم قال عقيبه لا ارى به في مسائل الخلاف فقال ان شهد الزوج ابتداء من غير ان يتقدم منه القذف مع الثلاثة على المرأة بالزنا قبلت شهادتهم ووجب على المرأة الحد وهو الظاهر من احاديث اصحابنا وبه قال ابو حنيفة وقد روي ايضاً ان الثلاثة يحدون ويلاعن الزوج وقال الشافعي يحدون في مسائل الخلاف هو الاصح والاظهر وحجتنا قوله تعالى واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ولم يفرق بين ان يكون الزوج احدهم او لا يكون وهذا خطاب للحكام وقول ابن ادريس عندي جيد والشيخ رحمه الله ذكر في الاستبصار حديث ابراهيم بن نعيم عن الصادق عليه السلام قال سألته عن اربعة شهدوا على امرأة بالزنا احدهم زوجها قال تجوز شهادتهم ثم قال وقد روي ان الزوج يلاعنها ويجلد الباقون حد المفتري روى ذلك زرارة عن احدهما عليهما السلام في اربعة شهدوا على امرأة بالزنا احدهم زوجها قال يلاعن ويجلد الاخرون قال والوجه في الخبر الاول اولى بان يعمل عليه لانه موافق لكتاب الله تعالى قال الله تعالى والذين يرمون ازواجهم بين انه انما يجوز اللعان اذا لم يكن لهم شهداء الا انفسهم فانه يلاعنها واما اذا اتى بالشهود الذين هم تمام اربعة فلا يجب عليه اللعان مسألة قال الشيخ في النهاية اذا شاهد الامام من يزني او يشرب الخمر كان عليه ان يقيم الحد ولا ينتظر مع مشاهدته قيام البينة ولا الاقرار وليس ذلك لغيره بل هو مخصوص به وغيره ان شاهد يحتاج ان يقيم البينة او اقرار الفاعل على ما بيناه وقال ابن حمزة ان حكم النائب من قبل الامام حكمه في الحكم بعلمه وهو الاقوى عندي وقد تقدم البحث في ذلك مسألة اذا شهد اربعة على رجل بالزنا فشهد اثنان منهم انه اكرهها والاخران انها طاوعته فلا حد على المرأة لانه لم يثبت لفظاً وعلى الزوج فقال الشيخ في ط قال الشافعي لا يجب عليه الحد وهو الاقوى عندي وقال ابو حنيفة عليه الحد ثم استدل بانها اربعة الزنا واحتاج ايجاب الحد الى دليل ولان الشهادة لم تكمل بفعل واحد وانما هي شهادة على فعلين لان الزنا طوعاً غير الزنا كرهاً وقال في ط لا حد على المرأة لان الشهادة لم تكمل والرجل لا حد عليه ايضاً وقال بعضهم ان عليه الحد

وهو الاقوى عندي لان الشهادة قد كملت في حقه على الزنا لانه زان في الحالين ومن قال بالاول قال لان الشهادة
لم تكمل على فعل واحد فان الاكراه غير المطاوعة وهذا عكس ما قاله في الخلاف فانه قوى هنا كلام الشافعي وقوى هنا
كلام ابي حنيفة وقال ابن الجنيد لو شهد اثنان من الاربعة بان الرجل استكره المرأة وشهد الآخران بانها طاوعته و
رضيت المرأة بالاكراه سقط الحد عن المرأة ولزم الحد الرجل وبه قال ابن حمزة وابن ادريس وقوله قوي وجوده عندي
لنا ان الزنا بقيد الاكراه مغاير له بقيد المطاوعة وكان الزنا في ... مغايرا كما ... في الرواية الاخرى كما في
الثانية وان اتفقا في مطلق الزنا فكذا في الاول للتغاير واحتجاج الشيخ بكونه زانيا ممنوع لانه انما يثبت مطلق شهادة
الاربعة لو اختلف المخصصات المانع لتغايرهما فلا دليل لما يقصده فيه وعدم قوة المغيرة لتغيظ ذلك
وتعجب من استدلال الشيخ رحمه الله بالمغايرة وادعى ان الشهادة كملت على الزنا لان من شهد بالاكراه فقد شهد بالزنا ومن
شهد بالمطاوعة فقد شهد ايضا بالزنا فالفعل واحد وان اختلفت اسبابه وهو مطلقا ظاهر **مسألة** اذا حضر
اربعة ليشهدوا بالزنا فشهد واحد او اثنان او ثلاثة ولم يشهد الرابع لم يثبت على الشهود على الزنا لان الشهادة ما كملت
بلا خلاف ومن لم يشهد لا شيء عليه ايضا بلا خلاف ومن شهد فعليه حد القذف وقال الشيخ في ... وتوقف ابو حنيفة واصحابه
والشافعي في احد قوليه وقال في الآخر لا يجب الحد وقال الشيخ فيها الذي يقتضيه مذهبنا ان عليهم الحد ودليل ذلك
اجماعنا في قصة المغيرة لانه حد الثلاثة والشيخ ... قصة المغيرة ... ولا بعد استدلاله باجماع الفرقة فقال
وقد روي ذلك عن علي عليه السلام وعمر ولا مخالف لهما فان عليا عليه السلام روي انه جاءه ثلاثة ليشهدوا على رجل بالزنا فصرخ
ثلثة وقال الرابع وانهم بما اخبث ... فان كان ذلك عمر فانه قد اخرج ذلك واما عمر فالقصة مشهورة وهو انه تخلف
المغيرة بن شعبة على البصرة وكان نازلا في اسفل الدار ونافع وابو بكرة وشبل بن معبد وزياد في علوها فهبت
ريح ففتحت باب البيت ورفعت الستر فرأوا المغيرة بين رجلي امرأة فلما اصبحوا تقدم المغيرة ليصلي فقال ابو بكرة تنح
عن مصلانا فبلغ ذلك عمر فكتب ان يرفعوا اليه وكتب الى المغيرة قد تحدث عنك بما ان كان صادقا فلو كنت مت
قبل كان خيرا لك واشخص الى المدينة فشهد نافع وابو بكرة وشبل بن معبد فقال عمر اودى المغيرة الاربعة فجاء زياد
ليشهد فقال عمر هذا رجل لا يشهد الا بالحق ان شاء الله فقال اما انا بالزنا فلا اشهد ولكني رأيت امرا قبيحا فقال
عمر الله اكبر وجلد الثلاثة فلما جلد ابو بكرة قال اشهد ان المغيرة زان فهم عمر بجلده فقال له علي عليه السلام ان جلدته فارجم
صاحبك يعني ارجم المغيرة فموضع الدلالة ان هذه قصة ظهرت واشتهرت ولم ينكر ذلك احد وقيل في قول
علي عليه السلام لعمر ان جلدت ابا بكرة ثانيا فارجم صاحبك تأويلان احدهما ان معناه انك ان جعلت شهادته غير الاولى
فقد كملت الشهادة اربعة فارجم صاحبك يعني انما اعاد ما شهد به فلا تجلده باعادته ... في ذلك ... وابن
الجنيد قال لو شهد ثلاثة وتأخر الرابع الى ان يقوم مجلس الحكم وقد ... صاروا كلهم بمعنى القذفة فالحد في
... ومن قال الحد عليهم استدل بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء فاجلدوهم
ثمانين جلدة واخبر ان القاذف من لم يأت باربعة شهداء فاجلدوهم وليس هنا منهم فانه لا يحد ... اذا ...

منهم وهو انا شهد معه ثلاثة وكل من خرج من قذفه بالاقل من اربعة شهود لم يكن قاذفا وهنا اخبر الشاهد
قال الحد اذا لم يتم عدد الشهود وكان شهد ثلاثة او شهد واحد فهل يكونون قذفة يجب عليهم حد القذف فيه
قولان احدهما وهو المنصوص المشهور انه يحدون وبه قال ابو حنيفة والثاني انهم لا يحدون لانه اضاف
الزنا اليه بلفظ الشهادة عند الحاكم فلم يجب عليه الحد كما لو شهد الاربعة ثم رجع واحد منهم فانه لا يحد الباقين
وهذا القول عندي لا يخلو من قوة والا لادى ذلك الى امتناع الشهود من اقامتها لانه لا يجوز ان يترك احدهم الشهادة
فيفضي تجويز ايقاع الحد عليه فيمتنع منها دائما ولان اصحابنا نصوا على انه لو شهد اربعة فردت شهادة واحد منهم
بامر خفي لا يقف عليه الا الاحاد يقام على المردود الشهادة الحد دون الثلاثة لانهم غير مفرطين في اقامتها فان الحد
لا يقف على بواطن الناس بل كان يحد الى اقامتها فلهذا لا حد وما ذكرناه من الامور الباطنة **مسألة** اذا
استكره امرأة على الزنا فلا حد عليها اجماعا وعليه الحد وقال ابن الجنيد وبه قال ابن ادريس قال وقال ابو حنيفة
لا مهر لها واختاره شيخنا ابو جعفر في كتاب الحدود ومن مسائل الخلاف لانه رجع منه في المبسوط وفي موضع آخر
من مسائل الخلاف واستدل شيخنا على سقوطه بقول النبي صلى الله عليه وآله انه نهى عن مهر البغي وقال البغي الزانية
قال وهذا استدلال من غير ذكره وهو ان هذه المكرهة ليست بغيا حتى يستشهد بهذا الحديث على نفي مهرها وقال ابن ادريس
جيد والحديث غير منافيه فانه قال الشيخ في كتاب العدة في مسائل الخلاف انه وطئ امرأة فافضاها بان صيرها
مجرى البول ومخرج الذكر واحدا فان كان قبل تسع سنين لزمه نفقتها ما دامت حية وعليه مهرها وديتها
كاملا وان كان بعد تسع سنين لم يكن عليه شيء غير المهر هذا اذا كان في عقد صحيح او عقد شبهة فاما اذا كان مكرها فانه
يلزمه ديتها على كل حال ولا مهر لها سواء كانت البكر ام ثيبا وقال الشافعي عليه ديتها ومهرها و
لم يفصل قبل التسع او بعده وليس في هذا رجوع عما قاله اولا وقال في الخلاف ايضا اذا استكره امرأة على الزنا فلا حد عليها
لانها ليست بزانية وعليه الحد لانه زان واما المهر فلها مهر مثلها عند قوم وقال آخرون لا مهر لها وهو مذهبنا
لان الاصل براءة الذمة ثم قال والاحكام التي تتعلق بالوطء على ثلاثة اضرب احدها معتبر بهما وهو الغسل
على كل واحد منهما والحد فان كانا زانيين فعلى كل واحد منهما الحد وان كان احدهما زانيا فعليه الحد دون الآخر
الآخر معتبر بها فقط وهو المهر فاذا سقط الحد وجب لها المهر وهذا الكلام الاخير كالمناقض للاول وهو
قال الاحد عليها لانها ليست زانية ولا مهر لها وقال في المبسوط ومتى اكره امرأة او وطئها
بشبهة فافضاها وجب المهر والدية وعند مخالفينا انه يلزمه النفقة عليها وهو موافق لما اخترناه **مسألة**
قال الشيخ في النهاية الزناة على خمسة اقسام منهم من يجب عليه الحد بالقتل على كل حال سواء كان محصنا او غير محصن
شيخا كان او شابا ومن يجب ذلك عليه وهو كل من وطئ ذات محرم له امه او بنته او اخته او بنت اخيه او بنت اخته او عمته او
خالته فانه يجب عليه القتل على كل حال وكذا الذمي اذا زنى بالمسلمة ومن غصب امرأة على فرجها ومن زنى بامرأة ابيه فانه
يقتل سواء كان محصنا او غير محصن ولم يذكر جلدا ولا رجما وكذا ابو الصلاح قال في الزاني بالمحرمات النسب وابن

البراج تبع الشيخ وشيخنا المفيد قال في المقنعة واذا زنا الذمي بمسلمة ضربت عنقه ومن زنا بذات محرم كعمته او
خالته او بنت اخيه او بنت اخته ضربت عنقه وكذا الحكم فيمن زنا بامه او ابنته او اخته ومن عقد على واحدة ممن سميناه
وهو يعرف رحمه منها ثم وطئها ضربت عنقه ومن غصب امراة على نفسها ووطئها مكرها لها ضربت عنقه محصنا كان او
غير محصن وقال ابن ادريس الذي يجب تحصيله في هذا القسم وهو الذي يجب عليه القتل على كل حال ان يقال ان كان
محصنا وجب عليه الجلد اولا ثم الرجم فيحصل امتثال الامر في الحدين معا ولا يسقط واحد منهما ويحصل الغرض المتيقن
الذي هو القتل لاجل عموم اقوال اصحابنا واخبارهم لان الرجم ياتي على القتل ويحصل الا بعد الرجم وان كان غير
محصن وجب عليه الجلد لانه زان ثم القتل بغير الرجم واحتج الشيخان بما رواه زرارة في الحسن عن احدهما عليهما السلام
في رجل غصب امراة على نفسها قال يقتل ومن [illegible] عن الصادق عليه السلام قال قلت له اين تضرب هذه الضربة
يعني من اتى ذات محرم قال تضرب عنقه او قال رقبته ثم ان الشيخ رحمه الله روى عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال
اذا زنى الرجل بذات محرم حد حد الزاني الا انه اعظم ذنبا قال الشيخ وليس منافيا لما تقدم من ضربه بالسيف لان القصد
قتله وفيما يجب على الزاني الرجم وهو ياتي على النفس فالامام مخير بين ان يضربه ضربة بالسيف او رجمه وهذا قول
الشيخ لا باس به عندي **مسئلة** قسم الشيخ الزاني المحصن في النهاية الى شيخ وشاب فان كانا شيخين جلدا مائة
ثم رجما وان كانا شابين رجما بغير جلد وتبعه ابن البراج وابن حمزة واطلق الشيخ المفيد وابن الجنيد وسلار القول في
المحصن بالجلد اولا ثم الرجم وقال ابن ابي عقيل وحد الزاني عند آل الرسول عليهم السلام اذا كانا بكرين جلد مائة ونفي سنة
وحد المحصن والمحصنة اذا زنيا الرجم ولم يتعرض للجلد وقال السيد المرتضى مما انفردت الامامية به واهل الظاهر
يوافقونهم فيه القول بان يجمع على الزاني المحصن الرجم والجلد يبدا بالجلد ويثنى بالرجم وداود يوافقهم عليه وخالف باقي
الفقهاء في ذلك وقالوا لا يجمع الجلد والرجم بل يقتصر في المحصن على الرجم واحتج باجماع الطائفة ولانه لا خلاف في
استحقاقه الرجم وانما الخلاف في استحقاقه الجلد ويدل على استحقاقه اياه قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا والمحصن
داخل فيه واستحقاقه الرجم غير مناف لاستحقاقه الجلد واطلق القول ولم يفصل وكذا الصدوق في المقنع وتبعه
ابن ادريس لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا وقال القرآن [illegible] مذهب السيد المرتضى وجماعة من الشيخة
الفقهاء من اصحابنا وشيخنا قد رجع في التبيان فقال يجلد الزاني والزانية اذا لم يكونا محصنين كل واحد منهما مائة
جلدة واذا كانا محصنين او احدهما كان على المحصن الرجم بلا خلاف وعندنا انه يجلد اولا مائة جلدة ثم يرجم وفي
بعض اصحابنا من خص ذلك بالشيخ والشيخة اذا زنيا محصنين فاما اذا كانا شابين محصنين لم يكن عليهما غير الرجم
وهو قول مسروق وفيه خلاف ذكرناه في الخلاف والشيخ قال في الخلاف في المحصن اذا كان شيخا او شيخة فعليهما الجلد
ثم الرجم وان كانا شابين فعليهما الرجم وقال داود واهل الظاهر عليهما الجلد ثم الرجم ولم يفصلوا وبه قال جماعة
من اصحابنا وقال جميع الفقهاء ليس عليهما الا الرجم دون الجلد ثم استدل بقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا ولم
يفصل وروى عبادة بن الصامت قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا البكر

بالبكر جلد مائة وتغريب عام والثيب بالثيب الجلد ثم الرجم وفيه اجماع الصحابة وجلد علي عليه السلام شراحة يوم الخميس
ورجمها يوم الجمعة فقيل له اجتمعت عليها حدين فقال اجلدها بكتاب الله وارجمها بسنة رسول الله صلى الله عليه وآله
قال [illegible] وهذا الثيب وهو المحصن من اصحابنا من قال يجب عليه الجلد ثم الرجم ومنهم من قال انما يجب ذلك اذا كانا
شيخين فان كانا شابين فعليهما الرجم لا غير وعند المخالف يجب الرجم بلا تفصيل وبعضهم جمع بينهما ولم
يفصل واحتج الشيخ بما رواه عبد الله بن طلحة عن الصادق عليه السلام قال اذا زنا الشيخ والعجوز جلدا ثم رجما عقوبة
لهما واذا زنا النصف من الرجال رجم ولم يجلد اذا كان قد احصن واحتج الباقون بعموم الاية وبما رواه محمد بن
مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام في المحصن والمحصنة جلد مائة ثم الرجم وكذا رواه زرارة عنه عليه السلام وهذا
هو الاقوى عندي **مسئلة** قسم الشيخ في النهاية الزاني الغير المحصن الى البكر وغيره وفسر البكر بانه الذي قد املك على
امراة من غير دخول بها ومن ليس كذلك واوجب على البكر جلد مائة والتغريب عنه وجز الشعر ان كان رجلا ولا جز على المراة
ولا تغريب وعلى غير البكر جلد مائة لا غير رجلا كان او امراة وقال في الخلاف وطء البكر عقوبة من غير المحصن فاذا زنا
البكر جلد مائة وغرب عاما ان كان ذكرا وان كان انثى لم يكن عليها التغريب وقال المفيد رحمه الله واذا زنا الحر
وقد املك بامراة ولم يكن دخل بها جزت ناصيته وجلد مائة جلدة ونفي عن المصر حولا كاملا او وقال ابن
ابي عقيل اذا كانا بكرين جلدا مائة ونفيا سنة وحد المحصن والمحصنة اذا زنيا الرجم ثم فسر المحصن بانه الذي يكون
له زوجة حرة مسلمة عفيفة يطؤها او زوج ولم يفسر البكر والظاهر انه في مقابلته لكنه لم يصرح بذلك وقال
الصدوق في المقنع اذا كانا محصنين ضربا مائة جلدة ثم رجما وان كانا غير محصنين نفيا وعلى المراة جلد مائة و
الذي قد املك ولم يدخل بها جلد مائة وينفى وقال ابن الجنيد اذا زنا غير المحصن جلد مائة وغرب سنة عن بلده اذا
كان حرا ولم يشترط الاملاك وقال ابو الصلاح ان كان حرا مسلما محصنا او كان شيخا جلد مائة سوط [illegible]
بعد الضرب ثم رجم حتى يموت وان كان شابا رجم حسب وان كان احدهما محصنا الغالب منه او حلف لا يمكن
من اوصل اليها جلد مائة سوط وجز شعره ونفي عاما وان لم يكن محصنا جلد مائة سوط وابن البراج تبع الشيخ رحمه الله وكذا
ابن حمزة وقال ابن ادريس البكر هو غير المحصن سواء كان مملكا او لا فلا جز ولا نفي والاقرب ما اختاره الشيخ في النهاية
لنا ان الاصل براءة الذمة وما رواه سماعة عن الصادق عليه السلام قال الحر والحرة اذا زنيا جلد كل واحد منهما
مائة جلدة فاما المحصن والمحصنة فعليهما الرجم احتج الاخرون بما رواه عبد الله بن طلحة عن الصادق عليه السلام
قال واذا زنا الشاب الحدث السن جلد ونفي سنة من مصره والجواب المراد بذلك اذا كان مملكا لما رواه زرارة
عن الباقر عليه السلام قال الذي لم يحصن يجلد مائة ولا ينفى والذي قد املك ولم يدخل بها يجلد مائة وينفى وفي الصحيح
عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال الشيخ والشيخة جلد مائة والرجم والبكر والبكرة جلد مائة ونفي سنة وعن عبد الرحمن
عن الصادق عليه السلام قال كان علي عليه السلام يجلد البكر والبكرة وينفيهما سنة والبكر هو المملك لما رواه زرارة
في الحديث السابق وما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في الشيخ والشيخة ان يجلدا

مائة وحكي في المحصن الرجم وحكي في البكر والبكرة اذا زنيا جلد مائة ونفي سنة من غير مصرهما وهما اللذان
قد املكا ولم يدخل بهما **مسألة** المشهور ان المرأة لا تنفى بل يجلد قال الشيخ رحمه الله وتبعه المتأخرون واستدل في
الخلاف باجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل البراءة وقوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب فلو كان
الحرة يجب عليها التغريب لكان على الامة نصفها وقد بينا انه لا تغريب على الامة لقوله عليه السلام اذا زنت امة احدكم
فليجلدها ولو كان نصفه لكان الواجب وكلام ابن ابي عقيل يدل على انها تنفى سنة كالرجل للاخبار السابقة في المسئلة السابقة
لكن المشهور ما قاله الشيخ لما فيه من الصيانة لها ومنعها من الاتيان بمثل ما فعلت **مسألة** قال الشيخ في
النهاية حد الاحصان في الرجل هو ان يكون له زوج يتمكن من وطيه يكون مالكا له سواء كان بالعقد او ملك اليمين
ودائما في العقد الدائم فان المتعة لا تحصن ولا فرق بين ان يكون الذي تحته حرة او امة او يهودية او نصرانية
فان جميع ذلك يحصن الرجل وملك اليمين ايضا يحصن والاحصان في المرأة مثل الاحصان في الرجل سواء وهو ان يكون
لها زوج يغدو عليها ويروح مخلى بينه وبينها غير غائب عنها فقد تحصنت به حرا كان او عبدا وعلى كل حال وبه قال
السيد المرتضى وشيخنا المفيد وابن البراج وقال ابن الجنيد والاحصان الذي يلزم صاحبه اذا زنا الرجم هو ان يكون
له زوجة يعرف بها غير ملك يمين وقد وقع الوطي منهما والرجل غير ممنوع وقت زناه من وطي زوجته بغيبة عنها او
لحبس ولا مانع من ذلك وقال ابن ابي عقيل والمحصن الذي يكون له زوجة حرة مسلمة يغدو عليها ويروح فقد اتفقا على
اعتبار اسلام الزوجة وحريتها وابن الجنيد زاد اعتبار حرية الرجل وقال سلار انما يكون المحصن اذا شهد عليه بعد ان حل
دخوله ولا حائل بينه وبين زوجته وكان نكاحها الدائم فان المتعة لا تحصن فاما ملك اليمين فقد روي انه يحصن و
هذا يدل على انه لا يفتي بان ملك اليمين يحصن واتفق شيخنا في ان الاحصان يحصل بالزوجة الحرة والامة وملك اليمين وكذا ابن
ادريس والمعتمد ما قاله الشيخ في النهاية لنا ما رواه اسحاق بن عمار في الموثق عن الكاظم عليه السلام قال سألته عن الرجل اذا
هو زنا وعنده السرية والامة يطأها تحصنه الامة تكون عنده فقال نعم انما ذلك لان عنده ما يغنيه عن الزنا قلت
فان كانت عنده امة زعم انه لا يطأها فقال لا يصدق قلت فان كانت عنده امرأة متعة تحصنه قال لا انما هو على
الشيء الدائم عنده وفي الصحيح عن حريز عن الصادق عليه السلام قال سألته عن المحصن فقال الذي يزني وعنده
ما يغنيه وفي الصحيح عن اسمعيل بن جابر عن الباقر عليه السلام قال قلت ما المحصن رحمك الله قال من كان له فرج
يغدو عليه ويروح احتج الاخرون بما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا يحصن الحر المملوكة
ولا المملوك الحرة وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال وكما لا تحصنه الامة والنصرانية واليهودية
اذا زنا بحرة كذلك لا يكون عليه حد المحصن ان زنا بيهودية او نصرانية او امة وتحته حرة والجواب عن الاول انه لا د
فيه لان مقتضاه ان الحر لا يحصن الامة حتى اذا زنت وجب عليها الرجم كما لو كانت تحته حرة ولا تحد المملوكة
خمسين جلدة ولا رجم عليهما وعن الثاني قال الشيخ يحمل على انه لا كان عنده على سبيل المتعة فلهذا حكم بانه لا تحصنه
مسألة قال الشيخ في النهاية الزنا ... وجعل الخامس من ليس بمحصن ولا احصان قال الذي يزني وهو مستور

اذا زنا فجلد ثم زنا ثانية فجلد ثم زنا ثالثة فجلد ثم زنا رابعة كان عليه القتل وكذا قال شيخنا المفيد في غير
المحصن اذا زنا فجلد ثم عاد الى الزنا ثانية فجلد ثم عاد ثالثة فجلد فان عاد رابعة بعد جلده ثلث مرات قتل و
كذا المرأة تقتل في الرابعة بعد جلدها ثلث مرات وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول بان
الحر البكر اذا زنى فجلد ثم عاد فجلد ثم عاد الثالثة فجلد ان عاد الرابعة قتل الامام وهو الظاهر من كلام ابن
الجنيد وبه قال سلار وابن البراج وابو الصلاح وابن حمزة وقال الصدوق في المقنع وابوه في الرسالة يقتل
في الثالثة بعد اقامة الحد مرتين وبه قال ابن ادريس وقال الصدوق وروي انهما يقتلان في الرابعة وقال الشيخ
في قول غريب انه يقتل في الخامسة بعد جلده اربع مرات مسألة فيه وقد روي انه يقتل في الرابعة والمعتمد
قال الشيخان لنا ما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال الزاني اذا جلد ثلثا يقتل في الرابعة يعني جلد ثلث
مرات ولان فيه صيانة للنفس عن الاتلاف وهو مطلوب الشارع احتج ابن ادريس بان الاظهر من اقوال اصحابنا
والذي يقتضيه اصول مذهبنا انه يقتل في الثالثة للاجماع على ان اصحاب الكبائر يقتلون في الثالثة وعملا منهم بغير خلاف
وبما رواه يونس عن الكاظم عليه السلام قال اصحاب الكبائر كلها اذا اقيم عليهم الحد مرتين قتلوا في الثالثة والجواب منع
ادعاء الاجماع مع ان جل اصحابنا واكثرهم ممن ذكرنا خالف فيه وعن الحديث قال الشيخ انه مخصوص بما عدا
حد الزنا وشرب الخمر وغيره على ما بيناه وهو حسن لان ما ذكرناه خاص وحديثه عام فيقدم حديثنا
تذنيب قال الشيخ في النهاية المملوك والمملوكة يقتلان في التاسعة بعد اقامة الحد ثماني مرات
وتبعه ابن البراج وقال آخرون يقتل المملوك في الثامنة وبه قال السيد المرتضى وهو ايضا قول شيخنا المفيد وشيخنا
علي بن بابويه وولده الصدوق في المقنع وسلار وابن حمزة وابي الصلاح وابن ادريس والاول اقوى لنا انه اصون
للنفس عن التلف فيتعين العمل به وما رواه زرارة وبريد العجلي عن الصادق عليه السلام قال اذا زنت الامة قال يجلد
خمسين جلدة قلت فانها عادت قال عليها خمسين قلت يجب عليها الرجم في شيء من فعلها قال نعم اذا زنت ثماني مرات
يجب عليها الرجم قلت كيف صار في ثماني مرات فقال لان الحر اذا زنا اربع مرات فاقيم عليه الحد قتل فاذا زنت الامة ثماني
مرات رجمت في التاسعة احتج الاخرون بما رواه بريد في الحسن عن الصادق عليه السلام قال اذا زنى العبد ضرب خمسين
فان عاد ضرب خمسين فان عاد ضرب خمسين الى ثماني مرات فاذا زنى ثماني مرات قتل والجواب لعل المراد اذا زنى
ثماني مرات واقيم الحد فيها قتل في التاسعة **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا زنى الرجل بصبية لم
تبلغ ولا مثلها قد بلغ لم يكن عليه اكثر من الجلد وليس عليه رجم فان افضاها او عابها كان ضامنا لعيبها وكذلك
المرأة اذا زنت بصبي لم يبلغ لم يكن عليها رجم وكان عليها جلد مائة ويجب على الصبي والصبية التأديب وتبعه ابن
البراج وهو قول الصدوق في المقنع وقال المفيد من زنا بصبية حد ولم يرجم وتؤدب الصبية من غير حد وكذا المرأة اذا مكنت
الصبي من وطئها بغير نكاح اقيم عليها الحد ولم يرجم وعلى الصبي التأديب ولم يذكر تفصيل الحد بل اطلق وقال ابن
الجنيد واذا كان المشهود عليه غير بالغ رجم الرجل ان كان محصنا وقال ابو الصلاح ان كان من احصن جلد

احلام

مائة سوط واحدا حتى يموت وان كان شابا رجم حتى يموت وان كان احدهما محصنا
بغائبة عنه او حاضرة لا يمكن من الوصول اليها جلد مائة سوط وغرب عاما وان لم يكن محصنا جلد مائة سوط
سوا كان الزاني بها حرة او امة مسلمة او ذمية صغيرة او كبيرة او معقودا عليها عقدا لا يحل معه بسبب
او رضاع او نسب عاقلا او مجنونة حية او ميتة وان كانت الزانية حرة مسلمة عاقلة موثرة بعلها ان كان
محصنة بزوج حاضر يصل اليها الرجم وان كانت بكرا او محصنة بزوج لا يصل اليها جلدت مائة ولا غرب
عليها سوا كان الزاني بها حرا او عبدا مسلما او كافرا صغيرا او كبيرا عاقلا او مجنونا وحكى ابن ادريس كلام شيخنا
في النهاية وجعله رواية وقال انه مذهب شيخنا في نهايته وذهب شيخنا المفيد الى نفي التغريب عن المراة والحق
انه الصحيح عنده لان الاحصان والزنا وجدا معا وهما الموجبان للجلد والرجم والتغريب وما قاله الشيخ
في النهاية لنا ان الحكمة فيها انقص فلا يجب فيها من العقوبة ما يجب في الكامل وما رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق
عليه السلم في غلام صغير لم يدرك ابن عشر سنين زنا بامراة قال يجلد الغلام دون الحد وتجلد المراة الحد كاملا
قيل له فان كانت محصنة قال لا ترجم لان الذي نكحها ليس بمدرك ولو كان مدركا رجمت وروى الصدوق في
كتاب من لا يحضره الفقيه وشيخنا المفيد رحمه الله لا ينافي كلامه ما قاله الشيخ لان كل الجلد يسمى حدا كما قال الامام
عليه السلم في هذا الحديث **مسئلة** قال الشيخ في النهاية الرجل اذا زنا بمجنونة لم يكن عليه رجم
وتبعه ابن البراج وجعله ابن ادريس رواية وهو يدل على استضعافه وكلام ابي الصلاح يعطي وجوب الرجم عليه
مع الاحصان وقال ابن الجنيد واذا كان احد المشهود عليهما غير بالغ رجم الرجل ان كان محصنا وان كانت المراة
المجنونة جلد الرجل دون المراة وقد ذكرنا هو الحد يحمل ظاهره على المعهود من الرجم في المحصن والجلد في
غيره والوجه ما قاله الشيخ لنقص الزنا هنا كما قلناه في الصبية ولاصالة البراءة **مسئلة** قال الشيخان
المجنون اذا زنا وجب عليه الحد كاملا جلد مائة ان لم يكن محصنا والرجم ان كان محصنا وتبعهما ابن البراج
وقال الشيخ في طريق الاحصان عندنا هو كل حر بالغ كامل العقل كان له فرج يغدو عليه ويروح على جهة الدوام
متمكنا من وطيه ثم قال واصحابنا لم يراعوا كمال العقل لانهم رووا ان المجنون اذا زنا وجب عليه الرجم او الجلد وقال
في الخلاف ليس من شرط احصان الرجم الاسلام بل من شرطه الحرية والبلوغ وكمال العقل والوطي في نكاح صحيح فاذا
وجدت هذه الشرايط فقد احصن احصانا يرجم وهو يعطي عدم الرجم على المجنون وقال ابن الجنيد والاحصان
الذي يلزم صاحبه اذا زنا الرجم هو ان يكون الزوجان حرين بالغين مسلمين وقد وقع الوطي بينهما والرجل غير
ممنوع وقت زناه من وطي زوجته وهذا يعطي عدم اشتراط العقل وغيره قال السيد المرتضى وقال الصدوق في
المقنع اذا زنت المجنونة لم تحد واذا زنا المجنون حد لان المجنون يأتي وهي تؤتى وقال سلار ويقول لنا ان الزنا
من غير عاقل ومجنون فالمجنون يحد دون المجنونة وقال ابن ادريس لا حد على المجنون والمجنونة لانهما غير مخاطبين
بالتكليف والاحكام ولا قام على ذلك دليل فيهما والاصل براءة الذمة فلا يرجع عنها الى اخبار الاحاد وتمسك

ابو الصلاح المجنون الذي يطبق ولا يفيق ولا يهتدي شيئا فلا سبيل عليه ولا يرجع الى من يقع منه القصد الى الزنا فعليه
مائة محصنا او غيره والمعتوه اسقاط الحد عن المجنون والمجنونة لنا ان العقوبة مترتبة على ثبوت التحريم في حق فاعل
موجبها ومنتف هنا لانتفاء اصل التكليف عنها فلا يثبت مقتضاه احتج الشيخ بما رواه ابان بن تغلب
عن الصادق عليه السلم قال اذا زنى المجنون او المعتوه جلد الحد وان كان محصنا رجم قلت وما الفرق بين المجنون
والمجنونة والمعتوه والمعتوهة فقال المراة انما تؤتى والرجل ياتي وانما ياتي اذا عقل كيف ياتي اللذة وان المراة
انما تستكره وتفعل بها وهي لا تعقل ما تفعل بها والجواب بعد صحة السند الحمل على من يعتوره الجنون اذا زنا بعد
عصيته لان العلة التي ذكرها الامام عليه السلم تدل عليه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية من زنا وتاب
قبل قيام البينة عليه بذلك درات التوبة عنه الحد فان تاب بعد قيام الشهادة عليه وجب عليه الحد ولم يجز للامام
العفو عنه فان كان اقر على نفسه عند الامام ثم اظهر التوبة كان للامام الخيار في العفو عنه او في اقامة الحد
عليه حسب ما يراه من المصلحة ومتى لم يتب لم يجز للامام العفو عنه على حال وتبعه ابن البراج وابن ادريس لكن ابن ادريس
قال هذا اذا كان الحد رجما يوجب تلف نفسه فاما ان كان الحد جلدا فلا يجوز العفو عنه ولا يكون الحاكم بالخيار
فيه لانا اجمعنا على انه بالخيار في الموضع الذي ذكرناه ولا اجماع على غيره فمن ادعاه وجعل له الخيار وعطل حدا
من حدود الله تعالى فعليه الدليل والوجه ما قاله الشيخ لنا ان المقتضي لاسقاط الرجم عنه اعترافه بالذنب وهو
موجود في الجلد لانه احد العقوبتين ولان التوبة تسقط تحتم اشد العقوبتين فاسقاطها تحتم الاضعف
اولى **مسئلة** **تنبيه** قال شيخنا المفيد من زنا وتاب قبل ان تقوم الشهادة عليه بالزنا درات عنه التوبة الحد فان
تاب بعد قيام الشهادة عليه كان للامام الخيار في العفو عنه او اقامة الحد عليه حسب ما يراه من المصلحة في ذلك له
ولاهل الاسلام فان لم يتب لم يجز العفو في الحد بحال ووافقه ابو الصلاح والشيخ ابو جعفر وابن ادريس اوجبوا
الحد اذا تاب بعد قيام الشهادة عليه وانما خيروا الامام اذا تاب بعد الاقرار وهو المشهور **مسئلة** قال الشيخ
ومن عقد على امراة في عدتها ودخل بها عالما بذلك وجب عليه الحد وان كانت عدتها عدة الطلاق الذي يملك
فيه رجعتها كان عليهما الرجم وان كانت التطليقة بائنة او كانت عدة المتوفى عنها زوجها كان عليهما جلد مائة لا غير
فان ادعيا انهما لم يعلما ان ذلك لا يجوز في شرع الاسلام لم يصدقا فيه واقيم عليهما الحد وتبعه قال المفيد وقال
ابن ادريس ان ادعيا انهما لم يعلما ان ذلك لا يجوز في شرع الاسلام وكانا قريبي العهد بالاسلام فانه يدرء الحد عنهما
لقوله عليه السلم ادروا الحدود بالشبهات وهذه شبهة بغير خلاف وان كانا بخلاف ذلك لم يصدقا فيه واقيم
الحد لان هذا شايع ذايع بين المسلمين لا يخفى بعلم ودون علم فلا شبهة لهما في ذلك فليحفظ الفرق بين
الموضعين وشيخنا ابو جعفر اطلق القول في نهايته اطلاقا والاولى ما فصلناه وهو جيد وكان مراد الشيخ رحمهما
الله
ذلك فلا منافاة بينهما في الحقيقة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومن وطي جارية من المغنم قبل ان يقسم
ثبت عليه واسقط عنه من قيمتها مقدار ما نصيبه منها والباقي بين المسلمين ويقام عليه الحد ويدرا عنه بمقدار

ما كان له منها وتبعه ابن البراج وهو قول ابن الجنيد ايضا وقال المفيد رحمه الله من وطئ جارية من المغنم قبل ان تقسم
عزّره الامام بحسب ما يراه من تأديبه وقوّمها عليه واسقط من قيمتها سهمه وقسم الباقي بين المسلمين وقال ابن
ادريس من وطئ جارية من المغنم قبل ان تقسم وادعى الشبهة في ذلك فانه يدرأ عنه الحد وقد روي انها تقوّم عليه
ويسقط عنه من قيمتها بمقدار ما يصيبه منها والباقي بين المسلمين ويقام عليه الحد ويدرأ عنه بمقدار ما
كان له منها والاولى ما ذكرناه لان الاشتباه حاصل في ذلك بلا خلاف ولانه يظن انه يملك كثيرا منها ولان الاصل
براءة الذمة والحد يحتاج الى دليل والوجه ان نقول ان وطئ مع الشبهة فلا حد ولا تعزير وان وطئ مع علم التحريم
عزّر لعدم علمه بعدم النصيب وانما يحصل بعد القسمة ويجوز ان يكون له اقل او اكثر شبهة في اسقاط الحد واحتج
الشيخ بما رواه عمرو بن عثمان عن عدة من اصحابنا عن الصادق عليه السلام انه سئل عن رجل اصاب جارية من الفيء فوطئها
قبل ان تقسم قال تقوّم الجارية ويدفع اليه بالقيمة ويحطّ له منها ما يصيبه منها من الفيء ويجلد الحد ويدرأ عنه من الحد
بقدر ما له فيها والحديث والفتوى محمولان على ما اذا علم التحريم لانها فيهما الامام فجعله هو لعدم مسئلة قال الشيخان
والاعمى اذا زنا وجب عليه الحد كما يجب على المبصر ولم يسقط عنه الحد لعماه وان ادعى انه اشتبه عليه الامر فظن ان الذي
وطئها كانت زوجته او امته لم يصدق في ذلك واقيم عليه الحد وقد روي ان امرأة تشبهت لرجل بجاريته واضطجعت
على فراشه ليلا فظنها جاريته فوطئها من غير تحرز فرفع خبره الى امير المؤمنين عليه السلام فامر باقامة الحد على الرجل سرا
واقامة الحد على المرأة جهرا وتبعهما ابن البراج الا انه لم يعمل رواية المتشبهة رواية الطوسي فقال اذا تشبهت امرأة
لرجل بجارية ونامت على فرشه ليلا فظن انها جاريته فوطئها من غير تحرز كان على الحد سرا وعلى المرأة جهرا وتبعهما سلار
ايضا في الاعمى وقال ابن ادريس الاعمى اذا زنا كالمبصر فان ادعى انه اشتبه عليه الامر فظنها زوجته او امته وكان
لها شاهد حال ادعاه بان تكون على فراشه نائمة وقد تشبهت بزوجته او امته فانه يدرأ عنه الحد للشبهة فان كان
شاهد الحال بخلاف ذلك فانه لا يصدق فاقيم عليه الحد وقد روي ان امرأة تشبهت لرجل بجاريته واضطجعت على
فراشه ليلا فظنها جاريته فوطئها من غير تحرز فرفع خبره الى امير المؤمنين عليه السلام فامر باقامة الحد على الرجل سرا واقامته
على المرأة جهرا وقد وردت هذه الرواية شيخنا ابو جعفر في نهايته ورجع عنها في مسائل الخلاف فقال اذا وجد
امرأة على فراشه فظنها زوجته فوطئها لم يكن عليه الحد وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة عليه الحد وقد روى ذلك
ايضا اصحابنا دليلنا ان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل والوجه ان الاعمى اذا ادعى الشبهة قبل منه لانه
والاصل لمنافاته للطاعة وعن في مظنته ما انه يعني وانما الواجب على فراشه فانه لا حد عليه للشبهة والشيخ رحمه الله
يثبت في النهاية بما ذكرها رواية فقال وقد روى ذلك شيخنا المفيد ولا منافاة بين كلامه في النهاية وكلامه
في الخلاف حيث يكون قوله فيه رجوعا عما ذكره مع ان ابن البراج حيث ذكره نقوى لا رواية مسئلة
قال الشيخ في النهاية من اقتض جارية باصبعه عزر ووجب عشر قيمتها وجلد من ثلاثين سوطا الى سبعة وسبعين سوطا عقوبة لما
جناه وان كانت الجارية حرة غرم عقرها وهو مهر مثل نسائها بلا نقصان وتبعه ابن البراج وقال الصدوق في المقنع

من ٤

فان اقتضت جارية جارية باصبعها فعليها المهر وتضرب الحد وقال المفيد من اقتض جارية باصبعه ضرب من ثمانين سوطا
الى تسعين عقوبة على ما جناه والزم صداق المرأة الذاهب بعذرتها مهرها وقال سلار وقال ابن ادريس ان كانت امة روي
انه يغرم عشر قيمتها ويجلد من ثلثين سوطا الى سبعة وسبعين سوطا عقوبة والاولى انه يغرم ما بين قيمتها بكرا او ثيبا
وان كانت حرة غرم عقرها وهو مهر مثل نسائها والشيخ رحمه الله روى في الصحيح عن ابن سنان وغيره عن الصادق عليه السلام
في امرأة اقتضت جارية بيدها قال عليها المهر وتضرب الحد وفي الصحيح عن ابن سنان عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين عليه
السلام قضى بذلك وقال تجلد ثمانين والروايتان تعطيان العمل بهما في الظاهر انهما وردتا في الحرة اما الامة فالاولى الارش مذهب
قال ابن ادريس اذا زنى بامرأة فان كانت امة ثيبا مطاوعة فلا شيء لمولاها لنهي النبي عليه السلام عن مهر البغي وان كانت
مكرهة فعلى الزاني لمولاها مهر امثالها وذهب بعض اصحابنا الى ان عليه نصف عشر قيمتها قال والاول الصحيح لان هذا
ورد فيمن اشترى جارية ووطئها وكانت حاملا واراد ردها فانه يردها ويرد معها نصف عشر قيمتها والقياس عندنا
باطل وان كانت بكرا فان اكرهها فعليه مهر امثالها وعليه ما نقص من قيمتها قبل اقتضاضها وهو ارش البكارة فيجمع بين
الشيئين معا بين المهر وما نقص من القيمة لان احدهما لا يدخل في الاخر وانما المهر لانها مكرهة غير بغي وما نقص
من القيمة باقتضاض بكارتها لانها جناية على مال الغير فيجب ارش الجناية واكتفيه وان كانت مطاوعة فلا مهر لانها
بغي وعليه ما نقص من قيمتها فحسب وان كانت حرة ثيبا مطاوعة فلا شيء لها وان كانت مكرهة فعليه عقرها وهو
مهر امثالها لانها غير بغي وان كانت بكرا مطاوعة فلا شيء لها لانها زانية وبكارتها ذهبت باختيارها وان كانت
مكرهة فلها مهر نسائها فحسب دون ارش البكارة ولا يجمع بينهما وفيه بحث في ذلك مسئلة قال الشيخان
المحصن الذي يجب عليه الجلد ثم الرجم يجلد اولا ثم يترك حتى يبرأ جلده فاذا برأ رجم وتبعهما ابن البراج وابو
الصلاح وقال سلار ويجلد الزاني ولا ما يجلد ثم يرجم حتى يموت وقال ابن الجنيد ويجلد المحصن قبل رجمه بيوم
وقال ابن ادريس قد روى اصحابنا انه لا يرجم حتى يبرأ جلده فاذا برأ رجم والاولى حمل الرواية على جهة الاستحباب
دون الفرض والايجاب لان الغرض في الايجاب الرجم الاتلاف وهلاكه ومنع كون الغرض الاتلاف مطلقا والجواز ان
يكون بعض الغرض ويكون البعض الاخر قصد التعزير مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا كان الرجم وجب
عليهما باقرارهما على انفسهما ثم فر احدهما وكان قد اصابه شيء من الحجارة لم يرد وان كان لم يصبه شيئا فانه يرد
شيء من الحجارة دائما ولو كان قد وجب بالبينة رد حتى يستوفي منه الحد بالرجم وتبعه ابن البراج ونحوه قال
ابن الجنيد وقال المفيد ان فر من الحفيرة وقت الرجم وكان مشهودا بالزنا رد اليها ورجم حتى يموت وان فر منها ولم يكن عليه
شهود وانما اخذ باقراره ترك ولم يرد لان فراره رجوع عن الاقرار وهو اعلم بنفسه ولم يشترط في عدم الرد اصابة
الحجر وكذا سلار وابو الصلاح وهذا نقل ابن ادريس كلام الشيخين قال والحق ذلك النظر والصدوق قال في كتاب المقنع كقول
المفيد قال وروي انه ان اصابه الم الحجارة فلا يرد وان لم يكن اصابه الم الحجارة رد حتى يصيبه الم
الحجارة وقول المفيد عندي اقوى وقد روى الشيخ عن الحسين بن خالد قال قلت لابي الحسن عليه السلام اخبرني عن المحصن اذا هو هرب

من الحجرة على يده حتى يقام عليه الحد فقال لا يرد ولا يرد فقلت كيف ذلك قال اذا كان هو المقر على نفسه ثم هرب من الحفيرة بعد
ما يصيبه شيء من الحجارة لم يرد وان كان انما قامت عليه البينة وهو يجحد ثم هرب رد وهو صاغر حتى يقام عليه الحد فان صحت
هذه الرواية تعين المصير اليها مسئلة قال الشيخ في النهاية واذا اراد الوالي ضرب الزاني او رجمه ينبغي ان يشعر
الناس بالحضور ثم يجلده بمحضر منهم لينزجروا عن مواقعة مثله قال الله تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين واقل
ما يحضر عذابهما واحد فصاعدا وفي هذا البحث مقامان الاول وجوب الحضور وكلام الشيخ هنا لا يشعر به لان
لفظة ينبغي يستعملها الشيخ في هذا الكتاب تارة للوجوب واخرى للاستحباب وهو اكثر وقال في الخلاف يجب
ان يحضر عند اقامة الحد على الزاني طائفة من المؤمنين بلا خلاف لقوله تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين وكذا قال
في ط وتبعه ابن البراج وقال المفيد واذا اراد الامام او خليفته جلد الزانيين نادى بحضور جلدهما واذا اجتمع
الناس جلدهما بمحضر منهم لينزجر من شاهدهما من مثل ما اتياه ويكونا عبرة لغيرهما وموعظة لمن سواهما قال الله تعالى
وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين وقال ابو الصلاح واذا اراد ولي الامر اقامة الحد على الزانيين او احدهما فليكن
ذلك بمحضر من جماعة المسلمين وقال ابن حمزة يعتبر وقت اقامة الحد اربعة اشياء احضار طائفة من خيار الناس وقال
ابن ادريس والذي اذهب اليه ان الحضور واجب لقوله تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين والظاهر ان الامر
للوجوب ولا ابن الجنيد هنا الشأن في اقل من يحضر قال الشيخ في النهاية واقل ما يحضر عذابهما واحد وقال في الخلاف
واقله عشرة قال ابو عبيد قال الحسن البصري وقال ابن عباس اقله واحد وروى ذلك ايضا اصحابنا وقال عكرمة اثنان و
قال الزهري ثلثة وقال الشافعي اربعة ثم استدل بالاحتياط لانه اذا حضر عشرة دخل الاقل فيه ولو قلنا باحدها لكان
قويا لان لفظ الطائفة يقع على جميع ذلك وقال ابن ادريس الذي تقتضيه اصول الاقوال ثلثة نفر لانه من حيث العرف و
الوضع والعرف ذاهل اصحاب الحكم دون الوضع الاصلي وشاهد الحال يقتضي ذلك والفاظ الاخبار لان الحد ان كان
قد وجب بالبينة فالبينة ترجمه وتحضره وهم اكثر من ثلثة وان كان باعترافه فاول من يرجمه الامام ثم الناس مع الامام
وان كان المراد والمعنى حضور غير الشهود والامام فالعرف الاصلي وشاهد الحال يقتضي ذلك والاخبار الاحاد والعادة
اليوم ان يقولوا جائنا طائفة من الناس وجائنا طائفة من الناس المراد به جماعة عرفا وعادة واقل الجمع
ثلثة وشاهد الحال يقتضي ارادة الجمع وبينه الاحتياط وخيرة شيخنا في الخلاف ولا وجه له وانما الرواية من
اخبار الاحاد وقد بينا ما في ذلك والمعتمد في ذلك المصير الى العرف فيهما دل عليه لفظ الطائفة صرف اليه والا فالموضع
اللغوي لانتفاء العرف الشرعي فيه مسئلة قال الشيخ في النهاية وقضى امير المؤمنين عليه السلام فيمن اقر على نفسه بحد
ولم يبينه ان يضرب حتى ينهى هو عن نفسه الحد وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس ومن اقر على نفسه بحد ولم يبينه ضرب اعلى
الحدود وهو المائة الا ان ينهى هو عن نفسه ما دونها وينقص عن الحد الذي هو الثمانين فان نهى عن نفسه قبل بلوغ الثمانين
سوطا الذي هو حد شارب الخمر فلا يقبل منه ويضرب الى ان يبلغه فهذا تحرير هذه الفتيا وقد روي انه يضرب حتى ينهى
هو عن نفسه الحد والمعتمد الاول لما رواه محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام قضى في رجل اقر على نفسه بحد

ولم يسم اي حد هو قال امر ان يجلد حتى يكون هو الذي ينهى عن نفسه الحد ولان حد القود اقوى مما يجب
بتعين القانون ولان التعزير قد يسمى حدا مجازا والاصل براءة الذمة فجاز ارادته مسئلة قال الشيخ
في النهاية وابن البراج وابن ادريس اذا شهد الاربعة بوطئها دون الفرج ولم يشهدوا بالزنا قبلت شهادتهم
ووجب على فاعل ذلك التعزير واطلقوا وقال المفيد يجب التعزير بحسب ما يراه الامام من عشر جلدات الى تسع
وتسعين جلدة وفي تقدير شيخنا اشكال والاقرب انه يجب ما يراه الامام لجواز ان يقتضي المصلحة جلده اقل من
عشر جلدات مسئلة قال المفيد رحمه الله وان اختلفت الشهود في الرؤية بطلت شهادتهم فان كانت
وقعت بالزنا جلدوا الحد وان كانت وقعت بغيره مما ذكرناه وجب عليهم التاديب والمعتمد ان الاختلاف
في القسم الثاني وان كان على وجه يمتنع الجمع بين شهاداتهم وجب التاديب وان امكن وجب التاديب على
المشهود عليه اذ لا يشترط الاربعة في الشهادة على ذلك مسئلة قال المفيد اذا اقر على نفسه بالزنا
اربع مرات على اختيار منه للاقرار وجب عليه الحد واطلق ولم يشترط تعدد المجالس وكذا اطلق الشيخ في
النهاية وابن البراج وابن ادريس وقال الشيخ في ف والمبسوط لا يجب الحد بالزنا الا باقرار اربع مرات في
اربع مجالس والمعتمد الاول لنا الاصل عدم الاشتراط ولان تعدد المجالس لا مدخل له في قبول الاقرار وعدمه
اذ لا يتم ظنا ولا علما بصدق المقر وكذبه وما رواه جميل عن الصادق عليه السلام قال لا يقطع السارق حتى
يقر بالسرقة مرتين ولا يرجم الزاني حتى يقر اربع مرات احتج الشيخ بما رواه ابو العباس عن الصادق عليه السلام قال
اتى النبي صلى الله عليه واله رجل فقال اني زنيت فصرف النبي عليه السلام وجهه عنه فاتاه من جانبه الاخر ثم قال
مثل ما قال فصرف وجهه عنه ثم جاء اليه الثالثة فقال يا رسول الله اني زنيت وعذاب الدنيا اهون لي من عذاب الاخرة
فقال رسول الله صلى الله عليه واله أبصاحبكم بأس يعني جنة قالوا لا فاقر على نفسه الرابعة فامر رسول الله ان يرجم
والجواب انه لا حجة فيه لانه وقع اتفاقا لا انه شرط مسئلة قال الشيخ في النهاية فاذا اراد الامام ان
يرجمه فان كان الذي وجب عليه ذلك قد قامت عليه به بينة امر ان يحفر له حفيرة ويدفن فيها الى حقويه ثم يرجم
والمراة مثل ذلك تدفن الى صدرها ثم ترجم وتبعه ابن البراج وابن ادريس وقال المفيد ثم يحفر له حفيرة الى
صدره ثم يرجم بعد ذلك واذا وجب على المراة الرجم حفر لها بئر الى صدرها كما يحفر للرجل ثم تدفن فيها الى
وسطها وترجم هذا ان كان عليها الشهود بالزنا وان كانت مقرة بلا شهود لم تدفن وتركت كما ترك الرجل
فان خرجت هاربة لم ترد وقال الصدوق والرجم ان يحفر حفيرة مقدار ما يقوم فيها فيكون بطوله الى عنقه
وقال سلار يحفر له حفيرة ويقام فيها الى صدره ثم يرجم والمراة تقام الى وسطها وقال ابو الصلاح فان كان
حدهما او احدهما رجما فليحفر له بئر ويجعل فيها المرجوم ويرد التراب عليه الى صدره ان كانت اقامة الحد
بعلم الامام او بينة وان كانت باقراره لم يرد عليهما التراب وفي رواية سماعة عن الصادق عليه السلام قال
تدفن المراة الى وسطها ثم يرمي الامام ويرمي الناس باحجار صغار ولا يدفن الرجل اذا رجم الا الى حقويه

ولا ينافي الحمل الحبس بها مسئلة قال ابو الصلاح او يحمل سلطان الحق عليه السلم زانيا وهو ممن يجب عليه
القصد سواء كان مختارا له او مكرها عليه لحيا ام مكرها وفيه اشكال فان الاكراه يتحقق في طرف المراة قطعا
وفي تحققه في الرجل اشكال ينشا من انه لا يحمل الا مع ميل وقصد فان الخوف يقطع الشهوة ويمنع الانتشار
فاذا وطئ لم يكن مكرها ومن الخوف من لا يفعل والفعل لا يخاف منه فلا يمنع ذلك قدرته عليه وبالجملة فان قلنا بتحقق
الاكراه في طرف الرجل سقط الحد وان قلنا لا يتحقق بطل قوله او مكرها واما المراة فان الاكراه يسقط عنها
الحد قطعا مع ان الشيخين قالا في باب الزنا وتبعهما ابن البراج وغيره انه لا حد مع الاكراه او الجنا وانما
الحد بالافعال المحظورة على الاختيار مسئلة قال الشيخان وابن البراج حكم الزنا بالمراة في الدبر حكم الزنا في
القبل وهو المشهور ايضا وقال ابن حمزة في الوطي في دبر المراة قولان احدهما ان يكون زنا وهو الاثبت والثاني
ان يكون لواطا والمشهور هو الاول لعموم الصيرالية مسئلة قال الشيخ يجلد الزاني ويتقى راسه ووجهه
الشيخان
وكذا قال ابن البراج وقال الشيخ في [illegible] يفرق الحد على جميع البدن الا الوجه والفرج وبه قال الشافعي وقال
ابو حنيفة الا الوجه والفرج والراس دليلنا اجماع الفرقة وقال في الخلاف اذا اقيم الحد على الزاني فرق الضرب على جميع بدنه
ويتقي الوجه والفرج وقال بعضهم الا الوجه والفرج والراس وقال الصدوق في المقنع واتق في ارسال الضرب
يكون على جسدها الا الوجه والفرج وقال ابن ابي عقيل يجلد سائر جسده الا وجهه ولم يذكر حكم الجلد وقال ابو
الصلاح يضرب سائر بدنه اشد الضرب ما عدا راسه ووجهه والوجه الاول لنا ان الراس فيه مقاتل ويخاف
منه العمى وزوال العقل والمقصود الردع دون الاتلاف مسئلة قال ابن الجنيد لو زنا الزاني مرارا بالمراة
واحدة وجب حد واحد فان زنا بجماعة نساء في ساعة واحدة حد لكل امراة حدا وبه قال الصدوق في المقنع
ولم يفصل شيخنا ذلك بل قال في النهاية فان زنا اربع مرات او اكثر من ذلك ولم يقم عليه فيها الحد فليس عليه اكثر من
ما بجلده وهو المشهور بين علمائنا لنا [illegible] بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلم قال سالته
الباقر
عن الرجل يزني في اليوم الواحد مرات كثيرة قال فقال ان زنا بامراة واحدة كذا وكذا مرة فانما عليه حد واحد
وان هو زنا بنسوة شتى في يوم واحد في ساعة واحدة فان عليه في كل امراة فجر بها حدا والجواب المنع من صحة السند
فان في طريقه علي بن ابي حمزة مسئلة قال الشيخ في [illegible] وهو المشهور ان الرجل يجلد قائما على الحالة التي وجد
عليها ان وجد عريانا جلد كذلك وان وجد عليه ثياب ضرب وعليه ثيابه والمراة اذا اريد جلدها ضربت مثل
الرجل غير انها لا تضرب قائمة بل تضرب وهي جالسة عليها ثيابها قد ربطت لئلا تتهتك فيبدو عورتها
وقال الصدوق في المقنع ويجلدان في ثيابهما التي كانت عليهما حين زنيا وان وجدا مجردين ضربا مجردين و
المعتمد الاول لنا ان جسد المراة عورة فلا يجوز تجريدها كعورة الرجل مسئلة قال الصدوق في
المقنع واذا وقع الرجل على مكاتبة فان كانت قد ادت الربع ضرب الحد وان كان محصنا رجم وان لم تكن قد ادت
شيئا فليس عليه شيء والوجه ان نقول اذا كانت المكاتبة مطلقة جلد المولى بقدر ما تحرر منها وسقط بقدر ما بقي منها

لان شبهة الملك متمكنة فيه ولما رواه الحسين بن خالد عن الصادق عليه السلم قال سئل عن رجل كانت له
امة فكاتبها فقالت لا اعتق ما ادت من مكاتبتي فانا بحرة على حساب ذلك فقال لها نعم فادت بعض مكاتبتها
وجامعها مولاها بعد ذلك فقال ان كان استكرهها على ذلك ضرب من الحد بقدر ما ادت من مكاتبتها و
درئ عنه من الحد بقدر ما بقي له من مكاتبتها وان كانت تابعته كانت شريكته في الحد ضرب مثل ما يضرب
بما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلم في رجل وقع على مكاتبته قال ان كانت ادت الربع جلد وان كان
محصنا رجم وان لم يكن ادت شيئا فليس عليه شيء والجواب القول بالموجب فانه لم يذكر في الرواية [illegible] انما
تحمل على ما اذا ادت جميع مال الكتابة مسئلة قال الصدوق في المقنع ولا يرجم اذا زنا الرجل بيهودية
او نصرانية او امة والوجه الرجم لان المحصن اذا زنا فكان عليه الرجم كغيره للعموم الشامل لهما فقال فان فجر
بامراة حرة وله امراة حرة فان عليه الرجم وكذا لا يحصنه الامة واليهودية والنصرانية ان زنى بحرة فكذلك لا
يكون عليه حد المحصن ان زنا بيهودية او نصرانية او امة وتحته حرة ونحن نمنع عدم الاحصان باليهودية والامة
ونمنع القياس ايضا قال والمراة اذا زنت وهي غير محصنة ضربت مائة جلدة فان زنت وضربت مائة جلدة فان زنت ثالثا
قتلت وتقييد زناها بغير المحصنة لا فايدة له وانما اطلق الرواية منه فانه ان كان محصنا رجم وان كانت المراة
غير محصنة وان لم يكن محصنا جلد وان كانت محصنة اللهم الا ان يعتقد ان الرجم انما يجب لو كان مع المحصنين
وهو ممنوع مسئلة قال الصدوق في المقنع واذا شهد اربعة عبيد على رجل بالزنا لم يجلدوا ولم يرجم
ولا امر على الشهود حدا مع انه قال في باب القضاء والاحكام وشهادة العبد اذا كان عدلا جائزة لغير
سيده ولم يرد شهادة المملوك عمر فعلى هذا الاولى وجوب الحد مسئلة المشهور عند علمائنا
انه لا يثبت الاقرار بالزنا الا اربع مرات ذهب اليه الشيخان وابن الجنيد وغيرهم وقال ابن ابي عقيل اذا اقر
الرجل والمراة بالزنا ثم جحد الحد [illegible] وقد قيل اذا اقر المحصن بالزنا اربع مرات ثم رجم وهذا يعطي قوله
المرة الواحدة والمعتمد الاول لان التشديد في الشهادة يناسب التشديد في الاقرار ولما رواه جميل عن الصادق
عليه السلم قال لا يرجم الزاني حتى يقر اربع مرات وحديث المقر عند النبي صلى الله عليه واله يدل عليه وان احتج بما رواه الفضيل
في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال من اقر على نفسه عند الامام بحق حد من حدود الله مرة واحدة حرا كان او عبدا او حرة
كانت او امة فعلى الامام ان يقيم الحد عليه للذي اقر به على نفسه كائنا من كان الا الزاني المحصن فانه لا يرجم حتى يشهد عليه اربعة
شهود والجواب المراد بذلك غير حد الزنا واعلم ان كلام ابن ابي عقيل ليس بقاطع في المخالفة فان قصد بها كان [illegible]
خلافه والا فلا مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا شهد الاربعة باجتماع الرجل مع المراة في ازار واحد
مجردين ليس بينهما ستر او شهدوا بغير ذلك دون الفرج ولم يشهدوا بالزنا قبلت شهادتهم ووجب على فاعل ذلك التعزير
وقال ابن الجنيد فان شهدوا عليهما بما قالوه من اجتماع في ازار والتصاق جسم بجسم وما اشبه ذلك ولم يشهدوا عليهما بالزنا
قبلت شهادتهم ووجب على الرجل والمراة التعزير حسب ما يراه الامام من عشر جلدات الى تسع وتسعين جلدة

ولا يبلغ التعزير في هذا الباب حد الزنا المختص به في شريعة الاسلام وقال الشيخ في ف روى اصحابنا في الرجل
يوجد مع امراة اجنبية يقبلها او يغشاها في فراش واحد ان عليهما مائة جلدة وروى ذلك عن علي عليه السلام وقد روي
ان عليهما اقل من الحد والمعتمد الاول لنا انه لو ثبت الزنا لما زاد ثبت مقتضاه وما رواه حريز في الصحيح عن الصادق
عليه السلام ان عليا عليه السلام وجد رجلا وامراة في لحاف واحد فجلد كل واحد منهما مائة سوط ومن رواية الحجاج عن
الصادق عليه السلام في الرجل والمراة يوجدان في لحاف واحد فقال يجلدان مائة غير سوط واما الرواية التي نقلها
الشيخ في الخلاف فقد رواها في الصحيح الحلبي عن الصادق عليه السلام قال حد الجلد ان يوجدا في لحاف واحد
وعن عبد الرحمن عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول حد الجلد ان يوجد الرجل والمراة في لحاف واحد [illegible] للحد م
الاخبار والجواب قال الشيخ انه يحمل على انه اذا انضاف الى ذلك وقوع الفعل منهما وعلم الامام ذلك او يحمل على انه اذا تكرر
منه ذلك او عزره الامام مرتين او ثلثا مسئلة قال الشيخ في النهاية ان كان الذي وجب عليه الرجم قد قامت
عليه البينة كان اول من يرجمه الشهود ثم الامام ثم الناس وان كان قد وجب عليه ذلك بالاقرار كان اول من يرجمه الامام
ثم الناس ولم يصرح في ذلك بوجوبه [illegible] وكذا قال شيخنا المفيد وعلي بن بابويه والصدوق وابن البراج وابن
ادريس وقال ابن الجنيد والاولى ان كان المرجوم ممن يحتاج الى تحصينه الرجم ويكون اول من يرجمه ان كانت
البينة قامت بالزنا كان الشهود او لم يرجم بها [illegible] وقال ابن حمزة يعتبر وقت اقامة
الحد اربعة اشياء اجتماع طائفة من خيار الناس وان لا يرميه من كان لله في جنبه حد مثله وان يبدأ الامام اولا
ان ثبت بالاعتراف والشهود ان ثبت بالبينة وهذا القول لا يشعر بالوجوب وقال الشيخ في ف اذا ثبت
الزنا بالبينة لم يجب على الشهود حضور موضع الرجم وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة [illegible] ثم يشهد ل
[illegible] والحضور يحتاج الى دليل قال وقد روى اصحابنا انه اذا وجب الرجم فاول من
يرجمه الشهود ثم الامام وان كان مقرا على نفسه كان اول من يرجمه الامام فعلى هذا يلزمهم الحضور ثم قال ولو قلنا انه اذا
حضر الامام والشهود موضع الرجم وان كان الحد ثبت بالاقرار وجب على الامام البداءة ثم يتبعه الناس
وان كان ثبت بالبينة بدأ اولا الشهود ثم الامام ثم الناس قال [illegible] وجب
عليه الرجم وليس من شرط استيفائه حضور شاهد الامام ولا الامام لان النبي عليه السلام رجم ماعزا و[illegible] الشهود
ولم يحضرهم هنا اذا ثبت باعترافه وانا اذا ثبت ليس من شرطه حضور الشهود وروى اصحابنا انه يبدأ الشهود
بالرجم ان ثبت بالبينة ثم الامام ثم الناس وهذا يدل على ان من شرطه حضور الامام والشهود وبه قال جماعة
وقال سلار ان كان بالشهادة حضر الشهود اولا ثم [illegible] وان كان بالاقرار [illegible] الامام [illegible]
عدم الوجوب لان النبي عليه السلام امر برجم ماعز ولم يحضره ولا [illegible] البراءة نعم يستحب الحضور لان الامام [illegible]
استيفاء الحد ولان ماعزا لما وجد مس الحجارة فلقيه الزبير فضربه بساق بعير فعقله فادركه الناس فقتلوه فاخبر
النبي صلى الله عليه واله بذلك فقال هلا تركتموه والشيخ رحمه الله روى عن صفوان بن يحيى رفعه عن الصادق عليه السلام قال

٣٦٩

اذا اقر الزاني المحصن كان اول من يرجمه الامام ثم الناس فاذا قامت عليه البينة كان اول من يرجمه البينة ثم الامام ثم الناس
والحديث مرسل وفي طريقه ابن فضال ولا دلالة فيه على الوجوب تذنيب قال الشيخ في ف اذا تكامل
شهود الزنا اربعة ثم شهدوا به ثم ماتوا او غابوا جاز للحاكم ان يحكم بشهادتهم ويقيم الحد على المشهود عليه وبه قال
الشافعي وقال ابو حنيفة متى غابوا او ماتوا لم يجز له ان يحكم بشهادتهم ويقيم [illegible] انه اذا ثبت الحكم بها جاز
مع غيبة الشهود وكسائر الشهادات ومن قال يسقط فعليه الدلالة وقال [illegible] اذا تكامل شهود الزنا اربعة
شهدوا به ثم ماتوا او غابوا جاز للحاكم ان يحكم بشهادتهم ويقيم الحد على المشهود عليه وقال قوم لا يجوز و
هذا لم يقتضه مذهبنا لانا قد بينا ان البينة يبدأ برجمه وان كان ممن يوجب الجلد والاول اقوى والوجه ما
قاله في ف مسئلة قال الشيخ في ف اذا ردت شهادة بعض الاربعة بامر خفي اقيم الحد على المردود
الشهادة دون الثلاثة الباقية وقال في المبسوط المردود الشهادة قال قوم لا حد عليه وهو الاقوى عندي والمعتمد
ما قاله الشيخ في ف لنا انه مردود الشهادة فيجب عليه الحد كما لو ردت بامر ظاهر احتج الشيخ بانه لم يعلم انه رد شهادته
بما ردت به وكان كالثالث والجواب الفرق فانه يعلم انه على [illegible] الشهادة لم يعلم بخلاف الشهود مسئلة
قال الشيخ في ف اذا كان مريضا مرضا لا يرجى زواله وكان نضو الخلقة ضرب باطراف الثياب [illegible] وقال بعضهم
يضرب بالسياط ويجلد وروى اصحابنا انه يضرب بضغث فيه مائة شمراخ فان قلنا بالاول صارت المسئلة
خلافية والظاهر انه قال ذلك نقلا عن غيره من فقهاء الجمهور ثم قال اذا وجب عليه الرجم وهناك مرض وكان
الزنا [illegible] لو ثبت الرجم بالبينة اقيم في الحال وان ثبت بالاقرار اخر الى [illegible] الزمان لانه ربما [illegible]
الحجارة فيرجع فيتعين الزنا على قبله وروى اصحابنا ان الرجم يقام عليه ولا [illegible]
[illegible] ثم قال ان ثبت الحد بالاعتراف لم يحفر لان النبي عليه السلام لم يحفر لماعز وان ثبت بالبينة
فان كان رجلا لم يحفر له لانه ليس بعورة وان كان امراة حفر لها لان النبي عليه السلام حفر للغامدية الى الصدر
وروى اصحابنا انه يحفر له [illegible] الرجم [illegible] والكلام هنا كما تقدم وقال [illegible] اذا رجع احد الاربعة
وقال [illegible] فلا قود وعليه ربع الدية [illegible] والمعتمد [illegible] ربع
الدية مسئلة قال الشيخ في ف اذا تكاملت شهود الزنا فقد ثبت الحكم بشهادتهم سواء شهدوا
في مجلس واحد او مجالس وشهادتهم متفرقة احوط وقال ابن حمزة وانما تقبل البينة مع ثبوت العدالة
بستة شروط قبلها في مجلس واحد والمعتمد ما ذكره الشيخ للعموم واستحباب تفريق الشهود وان قصد
ابن حمزة اجتماعهم لاقامة الشهادة دفعة صح كلامه لانه المذهب عندنا وقال سلار حدود الزنا على اختلاف
لا يثبت الا بشهادة اربعة رجال على الوجه الذي ذكرناه في مجلس واحد مسئلة قال الشيخ في النهاية
حين تتم الزنا الذي يجب عليه القتل على كل حال [illegible] من زنا بامراة ابيه وجب عليه القتل [illegible]
البراج وكذا قال ابن حمزة واضاف [illegible] واضاف ابن ادريس [illegible] قال الشيخ من زنا

بامرأة ابنه ايضا او الرجم لنا اصالة البراءة ولان عصمة نفس الانسان امر مطلوب للشارع فلا
يهدرها الا بدليل ولا دليل ولان الجارية ليس لها حرمة الحرة فلا يثبت في الزنا بها ما يثبت في الزنا بزوجة الابن
وسلار قال ونعم ما قال ومن زنا بجارية ابيه جلد الحد وان زنا الاب بجارية الابن عزر وقول ابن ادريس ايضا
ضعيف لان حرمة الابن اقوى من حرمة الاب فلا يجب على الاب القتل بالزنا بزوجة الابن **مسألة** قال الصدوق
في كتاب المقنع واذا جامع الرجل وليدة امرأته فعليه جلد مائة وروي في كتاب من لا يحضره الفقيه عن وهب بن وهب عن
الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام اتي برجل وقع على جارية امرأته فحملت فقال الرجل وهبتها لي وانكرت المرأة
فقال لتأتيني بالشهود والا رجمتك بالحجارة فلما رأت المرأة ذلك اعترفت فجلدها علي عليه السلام الحد ثم قال الصدوق
قال مصنف هذا الكتاب جاء هذا الحديث هكذا وراويه وهب بن وهب وهو ضعيف قال والذي افتي به و
اعتمد في هذا المعنى ما رواه الحسن بن محبوب عن العلاء عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام في الرجل يأتي
وليدة امرأته بغير اذنها عليه مثل ما على الزاني يجلد مائة اما الشيخ فلما روى في حديث محمد بن مسلم هذا قال الاولى ان
يجب معه ايضا الرجم لانه قد بينا ان المحصن يجب عليه ان يجمع بين الشيئين اذا كان بالصفة التي ذكرناها واوجب
فيه انه لا يجب عليه الرجم والذي يدل على انه يجب عليه الرجم ما قد بيناه ان كل ما دل على ان الزاني يجب عليه الرجم
يدل على وجوبه عليه وقوله عليه السلام مثل ما على الزاني يدل ايضا على ذلك ويزيده بيانا ما رواه احمد بن محمد بن
عيسى عن محمد بن سهل عن زكريا بن آدم قال سألت الرضا عليه السلام عن رجل وطئ جارية امرأته ولم يعلمها قال هو
زان عليه الرجم ثم روى بعده حديث وهب بن وهب وهذا يدل على ان الشيخ يذهب الى وجوب الرجم ولا بأس
به مع انتفاء الشبهة وعلم التحريم **مسألة** قال ابو الصلاح وان كان الحد جلدا فقط وجب عن بينة تولاه
الشهود فان كان اقرارا وعلما تولاه ولي الامر ومن يأذن له ولم يذكر كثير من علمائنا ذلك في الجلد وانما قالوا
ببداءة الشهود في الرجم **الفصل الثالث** في اللواط والسحق والقيادة وشرب المسكر **مسألة**
قال الشيخ في النهاية اذا كان اللواط دون الايقاب فان كان الفاعل او المفعول محصنا وجب عليه الرجم وان كان
غير محصن وجب عليه الحد مائة جلدة ولا فرق بين الحر والعبد والمسلم والكافر وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال المفيد
ايقاع الفعل فيما سوى الدبر من التفخيذ وفيه جلد مائة للفاعل والمفعول به اذا كانا عاقلين حرين بالغين ولا يراعى في
جلدهما عدم احصان ولا وجوده كما يراعى ذلك في الزنا واستحقاقهما الجلد على هذا الفعل دون ما سواه وبه قال
السيد المرتضى وابن ابي عقيل وسلار وابو الصلاح وقال الصدوق وابوه في الرسالة واما اللواط فهو ما بين
الفخذين فاما الدبر فهو الكفر بالله العظيم ومن لاط بغلام فعقوبته ان يحرق بالنار او يهدم عليه حائط او يضرب
ضربة بالسيف ثم قال الصدوق ابو جعفر وهذا يعني الكفر بالله العظيم وهذا يعطي ان القتل يجب في التفخيذ وكلام ابن
الجنيد يدل عليه ايضا وابن ادريس اختار ما ذهب اليه المفيد وهو الاقرب لنا اصالة البراءة وما رواه سليمان بن
خالد عن الصادق عليه السلام في الرجل يفعل بالرجل فقال ان كان دون الثقب فالحد وان كان ثقب اقيم قائما ثم ضرب بالسيف

احتج بما رواه العلاء بن الفضيل عن الصادق عليه السلام قال حد اللوطي مثل حد الزاني وقال ان كان قد احصن
رجم والا جلد وعن حماد بن عثمان عن الصادق عليه السلام قال رجل اتى رجلا قال عليه ان كان محصنا القتل وان لم يكن
محصنا فعليه الحد قال الشيخ يحتمل هذه الرواية شيئين احدهما اذا كان الفعل دون الايقاب فانه يعتبر فيه الاحصان
وعدمه وان يحمل على التقية لان ذلك مذهب بعض العامة وقول الشيخ لا بأس به واحتج الصدوق بما رواه حذيفة
بن منصور عن الصادق عليه السلام قال سألته عن اللواط فقال بين الفخذين قال وسألته عن الذي يوقب فقال
ذلك الكفر بما انزل الله على نبيه صلى الله عليه وآله والجواب انه محمول على المستحل في الدبر **مسألة** قال
شيخنا اذا لاط المجنون اقيم عليه الحد على الكمال وتبعه ابن البراج وابن حمزة وهو قول ابي الصلاح كما تقدم في
الزاني وقال ابن ادريس لا يجب عليه شيء وما ذكره شيخنا في نهايته ليس عليه دليل من كتاب ولا سنة متواترة ولا
اجماع والاصل براءة الذمة والاحكام الشرعية من الحدود وغيرها متوجهة الى العقلاء دون غيرهم وقول ابن
ادريس لا بأس به احتج الشيخ بانه يجب عليه الحد في الزنا فكذا هنا والجواب المنع من الصغرى وقد تقدم البحث فيه
مسألة قال الشيخ في النهاية واللوطي الذي يقام عليه الحد ثلاث مرات يقتل في الرابعة مثل الزاني وتبعه
ابن البراج وابو الصلاح وهو المعتمد وقال ابن ادريس يقتل في الثالثة كالزاني وقد تقدم البحث في ان الزاني يقتل
في الرابعة لا في الثالثة ولا يقتل العبد في السادسة ولا الثالثة اجماعا فكذا المتقدم **مسألة**
قال الشيخ اذا تاب اللائط قبل قيام البينة سقط عنه الحد فان تاب بعد قيامها لم يسقط عنه الحد ووجب
على الامام اقامته عليه وان كان قد اقر على نفسه ثم تاب وعلم الامام منه ذلك جاز له ان يعفو عنه ويجوز
له ايضا ان يقيم عليه الحد على حسب ما يراه من المصلحة وبه قال ابن البراج وابن ادريس وقال يجوز له العفو
عنه ويجوز له ايضا ان يقيم عليه الحد المفيد ان تاب بعد قيام البينة عليه كان السلطان بالخيار في العفو عنه و
العقاب له وان تاب قبل قيام البينة سقط عنه الحد وقال ابو الصلاح واذا تابا او احدهما قبل قيام البينة
والاقرار توبة ظاهرة معها صلاح عملهما سقط عن التائب الحد فان تاب بعد الاقرار او العلم او البينة فالامام
العادل مخير في العفو والاقامة ولا خيار لغيره في العفو والمشهور الاول وقد تقدم البحث في ذلك في الزنا
مسألة قال الشيخ في النهاية ومتى وجد رجلان في ازار واحد مجردين او رجل وغلام وقامت عليهما بذلك
بينة او اقرا بالفعل ضرب كل واحد منهما تعزيرا من ثلاثين سوطا الى تسعة وتسعين سوطا بحسب ما يراه الا نام
فان عادا الى ذلك ضربا مثل ذلك فان عادا اقيم عليهما الحد على الكمال مائة جلدة وتبعه ابن البراج وابن ادريس
وقال المفيد فان شهد الاربعة على رجلين بانهما في ازار واحد مجردين من الثياب ولم يشهدوا برؤية
الفعل كان على الاثنين الجلد دون الحد تعزيرا وتأديبا من ثلاثين سوطا الى تسعة وتسعين سوطا بحسب
رأي الامام الحاكم من عقابهما في الحال وبحسب التهمة لهما والظن بهما السيئات وقال الصدوق واذا وجد رجلان في
لحاف واحد ضربا الحد مائة جلدة وقال ابن الجنيد فان عثر على انهما قد فعلا ذلك يعني انهما في لحاف واحد

كانتا حرتين حدت كل واحدة منهما مائة جلدة فان ادعتا الجهالة بذلك الجهالة درئ عنهما الحد وعرفا وجوبه عليهما
ان عادتا حدتا فان عادتا في الرابعة فقد روي عن ابي عبد الله عليه السلام انهما تقتلان وكذلك ايضا حكم الرجلين فان
كان احدهما غير بالغ ادب وان كانا كونهما تحت لحاف مجردين من ثوب او غيره لم يبلغ بهم الحد في الضرب وضرب
الحر والحرة مائة سوط غير سوطا او سوطين وقال ابن حمزة وان نام رجلان او رجل وغلام وهما مجردان في ازار واحد
من غير فعل عزر الرجل وادب الغلام فان عادا ثلاثا وعزرا بعد كل مرة قتلا في الرابعة والمعتمد الاول لاصالة البراءة
ولانه دون الفعل فلا يجب فيه ما يجب في الفعل وما رواه ابن سنان عن الصادق عليه السلام في رجلين يوجدان في لحاف واحد
فقال يجلدان حدا غير سوط واحد احتج الصدوق بما رواه عبد الله بن مسكان عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول
كان علي عليه السلام اذا وجد رجلين في ازار واحد ضربهما الحد وان وجد امراتين في لحاف واحد ضربهما الحد ولانه في
مظنة اللواط فثبت الحكم اقامة للمظنة مقام الفعل كالخلوة والجواب نحمل الحد على اقصى نهايات التعزير وهي
مائة سوط غير سوط جمعا بين الادلة والحكم في الثانية ممنوع **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا ساحقت
امراة اخرى وقامت عليهما البينة بذلك كان على كل واحدة منهما الحد مائة جلدة ان لم تكونا محصنتين فان
كانتا محصنتين كان على كل واحدة منهما الرجم وتبعه ابن البراج وقال المفيد يجلدان مائة جلدة محصنتين
كانتا او غير محصنتين وبه قال السيد المرتضى وابو الصلاح وظاهر كلام سلار وبه قال ابن ادريس وهو الاقرب
لنا اصالة براءة الذمة وما رواه زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال السحاقة تجلد احتج الشيخ بما رواه محمد
ابن حمزة وهشام وحفص عن الصادق عليه السلام انه دخل عليه نسوة فسالته امراة منهن عن السحق فقال حدها
حد الزاني فقالت المراة ما ذكر الله ذلك في القرآن فقال بلى قالت واين قال هن اصحاب الرس والجواب نحمل
على حد الزاني في الجلد **مسألة** قال الشيخان اذا ساحقت المجنونة وجب عليها الحد اذا كانت فاعلة و
قال ابن ادريس لا يجب الحد لسقوط التكليف في طرفها وهو جيد وقد تقدم في الزنا **مسألة** قال
الشيخ في النهاية ... وطئ الرجل امراته فقامت المراة فساحقت جارية بكرا فالقت ماء الرجل في رحمها وحملت
الجارية وجب على المراة الرجم وعلى الجارية اذا وضعت الجلد مائة والحق الولد بالرجل والزمت المراة المهر
للجارية لان الولد لا يخرج منها الا وتذهب عذرتها ... قضى الحسن بن علي عليهما السلام وتبعه ابن
البراج وقال ابن ادريس لا نصير الى هذه الرواية ولا نعمل بها لانها ليست من كتاب او سنة متواترة او اجماع والاصل السلامة فالتوقف فيها
وترك العمل بها لانا قد بينا ان جل اصحابنا لا يرجمون المساحقة سواء كانت محصنة او غير محصنة واما لحاقها
... فكيف يوجب على هذه الرجم والحاق الولد بالرجل ... فيحتاج الى دليل قاطع لانه غير مولود على فراشه
والرسول عليه السلام قال الولد للفراش وهذه ليست بفراش للرجل لان الفراش عبارة في الشرع عن العقد وامكان
الوطي والحق ... بعقد الشبهة والزام المراة المهر ايضا فيه نظر ولا دليل عليه لانها مختارة غير مكرهة
وقد بينا ان الزاني اذا زنى بالبكر الحرة البالغة لا مهر عليه اذا كانت مطاوعة والبكر المساحقة هنا مطاوعة

فلو وجب عليها الحد لانها بغت والنبي عليه السلام نهى عن مهر البغي وهذا الذي بقي على هذه الرواية والجواب
اما الرجم فقد سبق البحث فيه وانه لا يرجم واما الحاق الولد فلانه مخلوق من نطفته وليست بزانية
... وهو صحيح واما المهر فلان المساحقة سبب في زوال العذرة فلزمها عوضها وهو مهر نسائها وقولها انها
الزانية خطأ لانها اذنت في الاقتضاض واذهاب العذرة فلا عوض لها **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا
وجدت امراتان في ازار واحد مجردتين وليس بينهما رحم ولا اجواهما الى ذلك ضرورة ... كان على كل واحدة
منهما التعزير من ثلاثين سوطا الى تسعة وتسعين فان عادتا الى مثل ذلك نهيتا وادبتا فان عادتا ثالثة اقيم عليهما
الحد كاملا مائة جلدة فان عادتا رابعة كان عليهما القتل وتبعه ابن البراج وقال المفيد يجلد كل واحدة منهما دون الحد
من عشر جلدات الى تسع وتسعين جلدة وقال الصدوق في المقنع اذا وجدت امراتان في لحاف واحد ضربتا الحد مائة
جلدة وكذا قال ابن الجنيد وقال ابن ادريس يعزر كل واحدة منهما من ثلاثين سوطا الى تسعة وتسعين حسب ما يراه الا منام
وقد ... في بعض المواضع التعزير من ثلاثين سوطا الى تسعة وتسعين والوجه في ذلك ان هذا الفعل انما
يناسب الزنا واللواط والسحق فان الحد في هذه المواضع مائة جلدة فيكون التعزير دونها ولا يبلغها ... لا يعزر من
ثلاثين الى تسعة وتسعين ينقص عن المائة سوطا وان كان التعزير فيما يناسب ما دون الثمانين كالشرب والقذف فالتعزير
فيه لا يبلغه بل من ثلاثين الى تسعة وسبعين فهذا سبب الخلاف في المواضع وشيخنا قال في الاستبصار هذا الخلاف ...
... على ما قلناه ... لا يبلغ بالتعزير حدا كاملا لا يكون ... في الحدود وفي جنبه الاحرار ثمانون
والتعزير فيهم تسعة وسبعون هذا اخر كلامه والذي يقتضيه اصول مذهبنا واخبارنا ان التعزير لا يبلغ الحد
الكامل الذي هو المائة اي تعزير كان سواء ناسب الزنا او القذف وانما هذا الذي لوح به شيخنا من اقوال
المخالفين ... من فروع بعضهم ومن اجتهاده ... واما القتل فانه ثبت في الثالثة
اصحابنا ... يقتلون في الثالثة والوجه ما قال الشيخ لما رواه ابن سنان عن الصادق عليه السلام في الرجل والمراة
يوجدان في لحاف واحد فقال يجلدان مائة غير سوط ونحوه ... عن الصادق عليه السلام ... في
مائة فلا يكون في اليوم مائة لانه ادون ... واما القتل في الرابعة فقد تقدم البحث فيه وهو اختيار ابي الصلاح
ويؤيده ايضا ما رواه ابو خديجة عن الصادق عليه السلام قال لا ينبغي لامراتين تنامان في لحاف واحد الا و
بينهما حاجز فان فعلتا نهيتا عن ذلك فان وجدتا بعد النهي في لحاف واحد جلدتا كل واحدة منهما حدا حدا فان
وجدتا الثالثة حدتا فان وجدتا الرابعة قتلتا واما ما ذكره الشيخ في تقدير التعزير فهو جيد حسن ... الا
يبلغ به ما يناسب الفعل ويقرب منه وليس حد ذلك الفعل وما نسبه شيخنا الى قول غيره من علمائنا فكيف من
لا يعتقد صحة مذهبه وهذا من جهل ابن ادريس وقلة التحصيل **مسألة** قال الشيخ في النهاية واذا ساحقت
المراة واقيم عليها الحد ثلاث مرات قتلت في الرابعة مثل الزانية سواء وبه قال ابو الصلاح وقال المفيد فان ...
بالسحق جلدت كل واحدة منهما مائة جلدة حد الزانية فان قامت البينة عليهما بتكرر هذا الفعل منهما وقد

بكر منهما او من سنة وكانا فيه على الاحرار ولكان للامام قتلهما كما ان له ذلك في حد اللواط ولم يذكر حد التكرير
وقال ابن ادريس الصحيح انهما يقتلان في الثالثة وقد تقدم البحث فيه **مسألة** قال الشيخ في النهاية واذا
تابت المساحقة قبل ان يرفع الى الامام سقط عنها الحد فان قامت عليها البينة بعد ذلك اقيم عليها الحد
ان قامت البينة عليها ثم تابت بعده اقيم عليها الحد على كل واحد فان كانت اقرت بالفعل عند الامام ثم تابت
عنه ثم اظهرت التوبة كان للامام العفو عنها واقامة الحد عليها وتبعه ابن البراج وقال المفيد ان تابتا قبل قيام
البينة عليهما بذلك سقط عنهما الحد والعقاب وان تابتا بعد قيام البينة عليهما كان للامام في العفو عنهما او
العقاب لهما بالخيار على ما قدمناه في باب الزنا واللواط وقال ابن ادريس لما نقل كلام الشيخ في النهاية هكذا اورده شيخنا
في نهايته والاظهر انه لا يجوز العفو لان هذا الحد لا يوجب القتل وانما ذلك في الاقرار الذي يوجب القتل او الرجم
ثانيا قال الشيخ لان الاقرار ناقصه بسقوط تحتم الحد في مطلق الزنا واللواط وقد سبق البحث في ذلك **مسألة**
المشهور انه لا يثبت اللواط الا بالاقرار اربع مرات او البينة عدول يشهدون به وقال ابو الصلاح واذا زنى ب
المرأة واشتهر بالتمكين من نفسه وهو المخنث فيعرف بالعادة قتل صبرا فان فقدت البينة والاقرار بايقاع الفعل
به ثبات الشهرة ... **مسألة** قال الشيخان يثبت الزنا بالبينة شهادة عدلين قال الشيخ
في النهاية وبالاقرار مرتين وقال ابن ادريس لا يثبت الا بشهادة اربع رجال او اقرار الفاعل اربع مرات لانه زنا
والوجه الاول لنا انها شهادة على فعل واحد فلا يشترط فيه ما يكون شهادة على فعلين وقد نبه شيخنا المفيد عليه فقال
والفرق بين ذلك وبين ما يوجب الحد في الزنا واللواط بالاحياء ان الحد في ذلك يتوجه على غيره وهو حد
لانه لكل واحد منهما حد وليس في نكاح البهيمة والاموات اكثر من حد واحد لنفس واحدة وقد وافقنا ابن
ادريس على ان وطي البهيمة يثبت بشهادة رجلين وبالاقرار مرتين **مسألة** قال الشيخ في من نكح بهيمة كان عليه
التعزير بما دون الحد ويغرم ثمن البهيمة لصاحبها ان لم يكن له فان كانت ملكه لم يكن عليه شيء فان كانت البهيمة مما يقع
عليها الذكاة ذبحت واحرقت بالنار وان كانت مما لا يقع عليها الذكاة اخرجت من البلد الذي فعل بها ما فعل
الى بلد اخر وبيعت هناك وقال المفيد ان كانت البهيمة ملكا للفاعل بها فان كانت مما يقع عليها الذكاة وان كانت
مما لا يقع عليه الذكاة اخرجت الى بلد اخر وبيعت هناك وتصدق بثمنها او لم يعط صاحبها ثمنها عقوبة له على
ما جناه ورجا التكفير عنه بذلك بالصدقة بثمنها على المساكين والفقراء وان كانت لغير الفاعل بها اغرم قيمتها
ثمنها وكان الحكم فيه ما ذكرناه من ذبح ما يقع عليه الذكاة وحريقه بالنار واخراج ما لا يقع عليه الذكاة الى بلد اخر
يباع فيه ويتصدق بثمنه على الفقراء وقال ابن ادريس ان لم تكن له الدابة اغرم قيمتها وبيعت في غير البلد ان لم تكن
ماكولة وردت الثمن على المالك وان كانت له بيعت ودفع ثمنها اليه والوجه ما قاله الشيخ لنا الاصل ...
التصدق به خارج عنه فيقتصر في الدليل **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومن ذكر ... الفاعل والحي البهيمة و
الميتة وكان ... وجب عليه القتل في الرابعة وقال ابن ادريس في الثالثة لما رواه يونس عن ابي الحسن

الماضي عليه السلام قال اصحاب الكبائر كلها اذا اقيم عليهم الحد مرتين قتلوا في الثالثة وقد تقدم البحث في ذلك
مسألة قال الشيخ في يجلد القواد خمسة وسبعين جلدة ويحلق رأسه ويشهر في البلد وينفى عن البلد
الذي فعل فيه الى غيره من الامصار وتبعه ابن البراج وابن ادريس وقال المفيد يجلد في المرة الاولى ويحلق رأسه
ق ويشهر فان عاد ثانية جلد ونفي وتبعه ابو الصلاح وسلار والمشهور الاول لما رواه عبد الله بن سنان عن الصادق
عليه السلام قال يضرب ثلاثة ارباع حد الزاني خمسة وسبعين سوطا وينفى من المصر الذي هو فيه **تذنيب** قال ابو الصلاح
فان عاد ثانية جلد ونفي عن المصر فان عاد ثالثا جلد فان عاد رابعا استتيب فان تاب قبلت توبته وجلد
وان ابى التوبة قتل فان تاب ثم احدث بعد التوبة خامسة قتل على كل حال ونحن في ذلك من المتوقفين **مسألة**
قال الشيخ ولا يقتل شارب المسكر في الثالثة والرابعة مقالة النهاية يقتل في الثالثة بعد ذكر الحد عليه مرتين وقال
شيخنا المفيد وابن ابي عقيل وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس في الثالثة قال ... وظاهره يقتل في الرابعة وهو
قول الصدوق في المقنع وقال ابن الجنيد ... شارب المسكر خمرا كان او نبيذا يجلد ثمانين فان عاد جلد فان
عاد قتل وقد روي انه يقتل في الرابعة والمعتمد الاول لنا ما رواه ابو عبيدة في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال من
شرب الخمر فاجلدوه فان عاد فاجلدوه فان عاد فاقتلوه وفي الصحيح عن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام
في شارب الخمر اذا شرب ضرب فان عاد ضرب فان عاد قتل وفي الصحيح عن يونس عن الكاظم عليه السلام قال اصحاب الكبائر كلها
اذا اقيم عليهم الحد مرتين قتلوا في الثالثة وفي الصحيح عن ابي الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام قال كان النبي صلى
الله عليه وآله اذا اتي بشارب خمر ضربه فان اتي به ثانية ضربه فان اتي به ثالثة ضرب عنقه قلت النبيذ قال اذا
اخذ شاربه ضرب ثمانين قلت ارأيت ان اخذ ثانية قال اضربه قلت فان اخذ ثالثة قال يقتل كما يقتل
شارب الخمر وفي الصحيح عن سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله من شرب
فاجلدوه فان عاد فاجلدوه فان عاد الثالثة فاقتلوه وغير ذلك من الاحاديث احتج الشيخ بقول الصادق
وروي انه يقتل في الرابعة وهو يعمل مرسلا كما يعمل بالمسند ولان الزنا اكثر منه ذنبا مع انه لا يقتل في
الثالثة والجواب المرسل ليس بحجة عند المحققين وقد بينا في اصول الفقه سلمنا لكن اذا وجدنا معارضا
الاحاديث المسندة كان العمل بها اولى خصوصا مع تعددها وتعاضد بعضها ببعض ونمنع ان الزنا لا
يقتل في الثالثة فقد ذهب بعضهم الى ذلك ولو سلمناه كما هو مذهبنا لكن القياس باطل خصوصا في الحدود
مسألة قال الشيخ في النهاية ومن شرب الخمر مستحلا لها حل دمه ووجب على الامام ان يستتيبه
فان تاب اقام عليه حد الشرب وان كان لم يتب قتل وتبعه ابن البراج وقال المفيد من شرب
الخمر من هو على ظاهر الملة مستحلا لشربها خرج عن ملة الاسلام وحل دمه بذلك الا ان يتوب قبل قيام الحد
عليه ويراجع الايمان وقال ابو الصلاح وان كان مستحلا فهو كافر يجب قتله وابن ادريس لما نقل كلام الشيخ في النهاية
قال والاولى والاظهر انه يكون مرتدا ويحكم فيه بحكم المرتدين لانه قد احل ما حرمه الله تعالى ونص عليه في محكم

كان به وهذا القول يناسب قول ابي الصلاح ولا بأس به **مسألة** قال ابو الصلاح وحكم شارب الفقاع
عرفا او صرفا او ممتزجا بغيره حكم شارب الخمر في الحد وان كان مستحلا فهو كافر يجب قتله والوجه انه لا
قتل لانه ليس مجمعا على تحريمه عند المسلمين وان كان مجمعا عليه عندنا لا على انه فلا يجب قتله القتل لحصول الشبهة في
ذلك بسبب الاختلاف الواقع فيه **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومن تاب من شرب الخمر وغيره مما يوجب
الحد والتأديب قبل قيام البينة عليه سقط عنه الحد فان تاب بعد قيام البينة عليه اقيم عليه الحد على كل حال وان كان
قد اقر على نفسه وتاب بعد الاقرار جاز للامام العفو عنه واقامة الحد عليه وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال ابو
الصلاح فان تاب شارب ما عدا الفقاع والخمر واحدهما قبل الاقرار والبينة ثم ظهر صلاح شاهد
بهما درأت عنه الحد وان تاب بعد ذلك فالامام مخير بين الاستيفاء والعفو وقال ابن ادريس ومن
تاب من شرب الخمر او غيره من المسكرات التي يوجب الحد او الفقاع ثم ما يوجب التأديب قبل قيام البينة سقط عنه
الحد فان تاب بعد قيام البينة لم يسقط التوبة عنه الحد وان اقر على نفسه وتاب بعد الاقرار وقبل ان يرفع الى الحاكم
درأت التوبة عنه الحد فان كان قد اقر عند الحاكم او الامام ثم تاب بعد اقراره هذا فانه يقام عليه الحد ولا يجوز
اسقاطه لان هذا الحد لا يوجب القتل بل الجلد وقد بينا ان اسقاطه يحتاج الى دليل وحمله على الاقرار بما يوجب
القتل او الرجم قياس لا نقول به لانه عندنا باطل والشيخ قد رجع عن قوله في نهايته في مسائل خلافه ومبسوطه
قال كل حد لا يوجب القتل او قرب منه فالظاهر للامام العفو عنه ووجب الاقامة وهذا هو الظاهر من اقوال
اصحابنا والاقرب ان احدا خالف فيه لان شيخنا رجع مما ذكره في نهايته والمعتمد الاول لان التوبة يسقط تحتم الحد في
الزمان فاسقاطها الحتم اذا افادها اولى وطعن ابن ادريس بعدم المخالفة وذلك باطل بما نقلناه من الخلاف
مسألة قال الشيخ في ف اذا امر الامام من يجب تعزيره او حده وان لم يجب فمات منه لم يكن عليه شيء
وبه قال ابن ادريس لان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل ولان التعزير حد من حدود الله وقد روي
عنهم عليهم السلام ان من حددناه حدا من حدود الله فمات فليس له شيء ومن ضربناه حدا من حدود الادميين
فمات كان علينا ضمانه والتعزير من حدود الله تعالى وقال في ط اذا امر الامام رجلا فمات من الضرب فعليه كمال الدية
لانه ضرب للتأديب وان يجب الدية قال قوم في بيت المال وهو الذي يقتضيه اصول مذهبنا وقال قوم
على عاقلته وان قلنا لا ضمان عليه فلا مثل ما قلناه لما روي عن امير المؤمنين عليه السلام انه قال من اقمنا عليه حدا من حدود
الله تعالى فمات فلا ضمان وهذا حد وان كان تعزيرا ثم قال والذي قلناه احوط واما الكفارة فمنهم من قال في ماله
لانه قاتل خطأ وقال آخرون في بيت المال لان خطأه يكثر فيذهب ماله بالكفارات وهو الذي يقتضيه مذهبنا
وهذا يدل على تردده وهو في موضع التردد **مسألة** اذا ذكرت امراة عند الحاكم بسوء فارسل اليها فاسقطت
ما في بطنها فزعا فخرج الجنين ميتا ضمن الحاكم الضمان لما روي في قصة المجهضة وان يكون الضمان قال الشيخ
ذكره في المبسوط ومعنى انه على بيت المال لانه من خطأ الحاكم وقال ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا ان دية الجنين   الحكام

على عاقلة الامام والحاكم لان هذا بعينه قتل الخطأ المحض وهو ان يكون غير قاصد في فعله ولا قصده وكذلك
هنا الا انه قصد الجنين بفعل ولا قصده انما قصد شيئا آخر وهو يقتضي الدية على عاقلته والكفارة في ماله
والمسألة منصوصة وسألنا الناقد (؟) وهي وردت في قضية امير المؤمنين عليه السلام لعمر في قصة المجهضة واوردها شيخنا المفيد
في الارشاد في قضايا امير المؤمنين عليه السلام بحيث ان عمر جاءته امراة يحاسبها فاجهضت ... وكان امير المؤمنين   فاستنع
عليه السلام حاضرا فقال لعمر عنده فقال في هذا يا ابا الحسن فتنصل من الجواب بعضهم فقال انما كان فهم القوم قد قاربوك
فقد غشوك وان كانوا ارتأوا فقد قصروا والدية على عاقلتك لان قتل الصبي خطأ تعلق بك فقال انت والله
نصحتني من بينهم والله لا تبرح حتى تجري الدية على بني عدي ففعل ذلك امير المؤمنين عليه السلام وانما نقل شيخنا ما
ذكره المفيد والمعتمد ما قاله الشيخ رحمه الله لانه خطأ الحاكم وخطأ الحاكم في الاحكام مضمون على بيت
المال وقضية عمر لا حجة فيها لانه لم يرسل اليها بعد ثبوت ما ذكر عنها ولانه لم يكن حاكما عنده عليه السلام
مسألة ظاهر كلام ابن الجنيد يعطي المنع من شرب الخليطين وهو ما ينبذ فيه تمرة الكرم والنخل في اناء واحد
قبل الغليان والشدة الا ان يكون معتقدا واحدا فيه بسر ورطب فلا بأس بذلك قال ولو نبذ كل واحد منهما لا يجوز
الجمع بينهما في النبيذ ثم شرب جميعا كل واحد منهما على حدة قبل الغليان والشدة فيه جاز ايضا وجعلها عند
الشرب وقال الشيخ في ط وكل ما يعمل من شيئين يسمى خليطين والنهي عن ذلك نهي كراهة اذا كان حلوا فاذا صار مسكرا
وعندنا حرم ولا بأس بشرب الخليطين وهو الصحيح عندنا اذا كان حلوا وقول الشيخ هو الاولى **مسألة**
النبيذ الذي لا ينشر جائز في الحو ... اذا كان زمانا لا انظره فيه الشدة وقال ابن الجنيد مختار ان ينبذ الا في
آنية الادم التي يعلا ثم توكا وبه ما نهانا الحنتم من الجرار والحوامي المزفت والنقير وغيره الحنتم والمزفت والقصوه
وغير القصوه ولا اختار ان ينبذ فيه النزاع والحقيقة هنا النهي لان الحرام من ذلك ما بلغ الشدة والآنية كانت
والحنتم الجرة الصغيرة والمزفت ما قير بالزفت **مسألة** قال الشيخ في ط الذي يثبت به الشرب الموجب للحد
وجوه احدها ان يقر بذلك والثاني ان تقوم عليه بينة او يشرب شرابا يسكر غيره منه ان اعترف بذلك ثبت عليه
بالاعتراف وغيره عندنا يحتاج ان يعترف دفعتين فاذا شرب شرابا يسكر غيره منه ثبت ايضا وحده فاما
انه يثبت من هذا الكنه وجد وهو سكران او تقيأ خمرا او شم منه رائحة الخمر فلا حد عليه عندهم وعندنا ان تقيأ
فانه اقيم عليه الحد وهذا يشعر بانه لا يجب لو وجد سكرانا ثم تقيأ وقال ابن الجنيد وسكره بينة على الشرب المحظور ولا
مع ذلك اقرار منه فحال الحجة ولا الشهادة من غيره عليه ولا يأتي بذلك ... التي يمكن السكر
والاقرب المنع لاحتمال الاسناد والسكر الى غير الشرب الاختياري **مسألة** المشهور ان حد الخمر ثمانون
في الحر والعبد وذهب اليه الشيخان وابن البراج وابن ادريس وقال الصدوق في كتاب المقنع ومن لا يحضره الفقيه
حد الحر ثمانون وحد المملوك اربعون وقال ابن الجنيد الحد ثمانون فان كان الشارب عبدا فاربعون في
الحر مليا كان او ذميا اذا ظهر ذلك والمعتمد الاول لما رواه ابو بصير عن احدهما عليهما السلام قال كان امير المؤمنين

بضرب الحر والعبد ثمانين الحر والعبد واليهودي والنصراني ونحوه عن ابي بصير وفي الصحيح عن ابي بصير قال حد
اليهودي والنصراني والمملوك في الخمر والفرية سواء احتج الصدوق بما رواه حماد بن عثمان عن الصادق عليه السلام قال
قلت له التعزير كم هو قال دون الحد قال قلت دون ثمانين قال فقال لا ولكنها دون اربعين فانها حد المملوك وحمل
الشيخ على التقية لانه مذهب بعض العامة وعن ابي بكر الحضرمي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن عبد مملوك قذف
حرا قال يجلد ثمانين هذا من حقوق المسلمين فاما ما كان من حقوق الله عز وجل فانه يضرب نصف الحد قلت الذي
من حقوق الله ما هو قال اذا زنى او شرب الخمر فهذا من الحقوق التي يضرب فيها نصف الحد قال الشيخ انه
محمول على التقية وعن يحيى بن ابي العلاء عن الصادق عليه السلام قال كان ابي يقول حد المملوك نصف حد الحر قال الشيخ
انه عام فنخصه بما تقدم من الاخبار والاولى ان قول ابن بابويه لا بأس به **مسألة** قال الصدوق في
كتابه واقوى في اسناده لا بأس بالصلاة في ثوب اصابه خمر لان الله عز وجل حرم شربها ولم يحرم الصلاة في ثوب اصابته
وقد تقدم البحث في ذلك وان الحق المنع منه مع انه قال الاجود ان الصلاة في بيت فيه خمر محصور في آنية مكروهة وشدد في
امرها حتى قال من شربها لم تقبل صلاته اربعين يوما **مسألة** قال الصدوق ونص شارب الخمر حرام
حتى يصير خلا فاذا صار خلا اكل ونحوه قال ابن الجنيد وهو مذهب الشيخ رحمه الله وخالف فيه ابن ادريس
وقد تقدم

الفصل الثالث في حد السرقة والمحاربة

مسألة قال الشيخ في النهاية الحرز هو كل موضع
لم يكن لغير المتصرف فيه الدخول اليه الا باذنه او يكون مغلقا عليه او مدفونا وقال المفيد وسرقة الحرز ما حوزه بالعرف
مما كان حرز المثل في العرف ففيه القطع وما لم يكن حرز المثل في العرف فلا قطع لانه ليس بحرز فحرز البقل والخضراوات
في الدكاكين والدور المشرعة تغلق وتقفل عليها وحرز الذهب والفضة والجوهر والثياب في الاماكن الحريزة في
الدور الحريزة وتحت الاغلاق الوثيقة وكذلك الدكاكين والخانات الحريزة فمن سرق الجوهر في دكاكين البقل
تحت شريجة قصب فقد ضيع ماله والحرز يختلف باختلاف المحرز فيه وقال قوم اذا كان الموضع حرزا لشيء فهو
حرز لسائر الاشياء ولا يكون المكان حرزا لشيء دون شيء وهو الذي يقوى في نفسي لان اصحابنا قالوا ان الحرز هو كل
موضع ليس لغير المالك او المتصرف فيه دخوله الا باذنه والطعام حرزه ... ويحفظ بجميع
بعضها الى بعض وقال بعضهم لا بد من ان يكون نحو ذا باب يغلق وقيل عليه قفل وهو لا ... وان
رابية فحرزها ان ينظر الناظر اليها مراعيا لها وان كان ينظر الى جميعها اشتغل بها كان على اشراف ويستوي القطار وغيره
فهي في حرز لان الناس هكذا يحرزون اموالهم عند الرعي وان كان لا ينظر اليها او نام فيها فليست في حرز و
ان كانت باركة ينظر اليها فهي في حرز وان كان لا ينظر اليها فهي في حرز بشرط ان تكون معقولة وان يكون معها نائما
او غير نائم لان الابل اذا بركت هكذا حرزها وان كانت مقطورة فان كان سائقا ينظر اليها فهي في حرز وان كان قائدا
فانما يكون في حرز بشرط ان يكون بحيث اذا التفت اليها شاهدها كلها وان يكثر الالتفات اليها مراعيا لها و
كذا البغال والحمير والخيل والغنم والبقر فاذا اوت الى حظيرة كالمراح والدير والاصطبل فان كانت في البرية

البلد مما لم يكن صاحبها معها في المكان فليس بحرز وان كان معها فيه فهو حرز وان كان الباب مفتوحا فليس بحرز
الا ان يكون معها مراعيا لها غير نائم وان كان الباب مغلقا فهو حرز نائما كان او غير نائم وان كان في جوف البلد
فالحرز ان يغلق الباب سواء كان صاحبها معها او لا وان كان معه ثوب فرشه ونام عليه او اتكأ عليه ونام او
توسده فهو في حرز في اي موضع كان في البلد او البادية فان تدحرج عن الثوب زال الحرز فان كان بين يديه
متاع كالبزازين بين يدي الخبازين والثياب بين يدي البزازين فهو حرز ان كان ينظر فان سرق من بين يديه وهو ينظر اليه
ففيه القطع وان سها او نام عنه زال الحرز وسقط القطع وقال في الخلاف كل موضع حرز لشيء من الاشياء فهو
حرز لجميع الاشياء والابل اذا كانت مقطورة وكان سائقها فهي في حرز بلا خلاف وان كان قائدها فلا يكون
في حرز الا الذي زمامه بيده وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي يكون في حرز بشرط ان يكثر الالتفات اليها مشاهدا لها
كلها وان يكون مع الالتفات اليها مراعيا لها دليلنا انه لا يكون في حرز يحتاج الى دليل ولا دليل على ذلك و
قال ابن الجنيد واما السرقة من حيث لا يجب للسارق من الدخول اليه من الرفقاء الذين شاهدهم ومعهم بينهم فلا
قطع في ذلك وكذلك الحمامات والخانات لانه يكون على الثياب حافظ وقال ايضا فاما القطار وما على ظهر
الجمال فانه حرز يجب على سارقه القطع وهو يعطي ان المرافقة حرز وقال ابن ادريس المراعاة بالعين ليست حرزا و
الذي يقتضيه المذهب ان الحرز ما كان مقفلا او مغلقا او مدفونا دون ما عدا ذلك ولا قطع في الابل وان كانت
مقطورة او غير مقطورة ولا مراعاها بعينه او سائقها او غير ذلك الا ان تكون في حرز وهو الاقوى لما رواه السكوني عن الصادق
عليه السلام عن ابائه عليهم السلام عن علي عليه السلام قال لا يقطع الا من نقب بيتا او كسر قفلا ثم ان ابن ادريس نقض
على الشيخ قوله بان دار الغير المفتوحة والتي لا باب لها ليس لغيره الدخول فيها ولا يجب القطع بالسرقة منها وهو
حسن ويحتمل ان يكون المراد بقوله ليس لغير المتصرف الدخول فيه سلب القدرة لا الجواز الشرعي **مسألة**
قال الشيخ في النهاية من سرق من مال الغنيمة قبل ان يقسم ما يزيد على قسمه بمقدار ما يجب عليه القطع او زايدا عليه
كان عليه القطع وبه قال ابن الجنيد وابن البراج وقال المفيد لا يقطع المسلم اذا سرق من مال الغنيمة لان له فيه قسطا
والحق ونصيبه سلار وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب انه لا قطع عليه حال الادعاء لاشتباه في
ذلك ولانه ظن ان نصيبه يبلغ ما اخذه لان الشبهة بالاختلاف حاصلة فيها قال وادعى ولان الاصل الا قطع
ادفاه فقد ادعى ما كان يقتضي الاحتياج في اثباته الى دليل شرعي ولا دليل ولا اجماع وهذا القول غير سديد لان
الشيخ رحمه الله لم يوجب القطع مع الشبهة على تقدير العلم بالتحريم وانه جعل نفس شركة المغنم شبهة وان كان عالما
بالتحريم ثبت الخلاف لكنه ممنوع وقد روى الشيخ عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام عن علي عليه السلام في رجل
اخذ بيضة من المغنم وقالوا قد سرق اقطعه فقال اني لا اقطع احدا له فيما اخذ شركة قال الشيخ ولا ينافي ذلك
ما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام قال سألته عن البيضة التي قطع فيها امير المؤمنين عليه السلام فقال
كانت بيضة حديد سرقها رجل من المغنم فقطعه قال الشيخ لانه الوجه في هذا الخبر ان يكون الحكم مخصوصا على الفعل

عليه السلام وليس الخبر من سرق من المغنم فيقطع فيكون منافيا للاول بل هو صريح الحكاية بلا تأويل ولا يمتنع ان يكون
امير المؤمنين عليه السلام فعل ذلك لما اقتضته المصلحة والشيخ احتج على ما ذكره في النهاية بما رواه عبد الله بن سنان
عن الصادق عليه السلام قال قلت له رجل سرق من المغنم ايش الذي يجب عليه أيقطع قال ينظر كم الذي يصيبه فان كان
الذي اخذ اقل من نصيبه عزّر ودفع اليه تمام ماله وان كان اخذ مثل الذي له فلا شيء عليه وان كان اخذ فضلا بقدر
ثمن مجن وهو ربع دينار قطع مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا كان السارق صبيا عفي عنه مرة فان عاد ادب فان
عاد ثالثة حكّت اصابعه حتى تدمى فان عاد قطعت انامله فان عاد بعد ذلك قطع اسفل من ذلك كما يقطع
الرجل سواء وتبعه ابن حمزة وقال الصدوق في المقنع والصبي اذا سرق عفي عنه فان عاد قطعت انامله او حكّت حتى
تدمى فان عاد قطعت اصابعه فان عاد قطع اسفل من ذلك وقال المفيد واذا سرق الصبي ادّب ولم يقطع وعزره
الامام بحسب ما يراه وقال ابو الصلاح يهدد في الاول وتحك اصابعه بالارض حتى تدمى في الثانية وتقطع
اطراف انامله الاربع من المفصل الاول في الثالثة ومن المفصل الثاني في الرابعة ومن اصول الاصابع في الخامسة والمعتمد
ما قاله الشيخ لنا انه قد اشتهرت به الروايات وفتوى اكثرهم بها ولا دليل للمفيد الا الاصل وروى الحلبي في الحسن
عن الصادق عليه السلام قال اذا سرق الصبي عفي عنه فان عاد عزّر فان عاد قطع اطراف الاصابع فان عاد قطع
اسفل من ذلك وقال الرضا عليه السلام في غلام يشك في احتلامه تقطع اطراف الاصابع وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان
عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الصبي يسرق قال يعفى عنه مرة ومرتين ويعزر في الثالثة فان عاد قطعت اطراف
اصابعه فان عاد قطع اسفل من ذلك وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن الصبي يسرق
قال اذا سرق مرة وهو صغير عفي عنه فان عاد عفي عنه فان عاد قطع بنانه فان عاد قطع اسفل من بنانه فان عاد
قطع اسفل من ذلك وروى الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الصبي
يسرق قال ان كان له سبع سنين او اقل رفع عنه فان عاد بعد السبع قطعت بنانه او حكّت حتى تدمى فان عاد قطع
منه اسفل من بنانه فان عاد بعد ذلك وقد بلغ تسع سنين قطعت يده ولا يضيع حد من حدود الله عز وجل
والاخبار في ذلك كثيرة ولا استبعاد في كون التأديب يجب عليه بذلك ولا يكون ذلك من باب التكليف بل من باب اللطف
مسئلة قال الشيخ في النهاية والاجير اذا سرق من مال المستأجر لم يكن عليه قطع وكذلك الضيف اذا سرق
من مال مضيفه اوجب عليه القطع قال ابن الجنيد سرقة الاجير والزوج فيما اؤتمنوا عليه خيانة لا قطع عليهم فان سرقوا
ما لم يؤتمنوا عليه قطعوا وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه وفي المقنع ليس على الاجير ولا على الضيف قطع
لانهما مؤتمنان وقال ابن ادريس دون مذهبنا ان الاجير اذا سرق من مال المستأجر لم يكن عليه قطع وكذلك الضيف اذا
سرق من مال مضيفه لا يجب عليه قطع على ما رواه اصحابنا ويمكن حمل الرواية في الضيف والاجير على انهما لا قطع
عليهما اذا لم يحرز صاحب المنزل دونهما او اخلطهما حرزه واما اذا احرز دونهما ثم سرقا فلا قطع عليهما لانهما دخلا
سرقا من غير حرز فاما اذا احرزه دونهما فنقباه وسرقاه او فتحاه وسرقاه او كسراه وسرقاه فعليهما القطع

لو حصل القطع عموم والسارق وغيره سقط الحد عنهما فيما لو سرقاه فقد اسقط حدا من حدود الله تعالى بغير دليل
من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع فانه لم يفرق بين الضيف وغيره قلنا غير الضيف لو سرق من الموضع الذي
اذا سرق الضيف الذي لم يحجب عنه الضيف سرقة القطع قطعناه لانه غير ماذون له في دخول الحرز الذي
دخل والضيف ماذون له في دخوله اليه فلا قطع عليه فافترق الامران وشيخنا اطلق في النهاية انه لا قطع
على الضيف ولم يقيده وقال في مسائل الخلاف مسئلة اذا سرق الضيف من بيت مقفل او مغلق
وجب قطعه وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا قطع عليه دليلنا الاية والخبر ولم يفصلا وقال في المبسوط
فان نزل برجل ضيف فسرق الضيف شيئا من مال صاحب المنزل فان كان من البيت الذي نزل فيه فلا قطع وان
كان من بيت محرز دونه مقفل او مغلق وجب عليه القطع وقال قوم لا قطع على هذا الضيف وروى اصحابنا انه
لا قطع على الضيف ولم يفصلوا وينبغي ان يفصل مثل الاول فان اضاف هذا الضيف ضيفا آخر بغير اذن
صاحب الدار وسرق الثاني كان على الثاني القطع على كل حال لانه لم يذكر هذا احد من الفقهاء قال ابن ادريس هذا آخر كلامه ونعم
ما قاله وحققه والذي ينبغي تحصيله في هذه المسألة ووجب الاعتماد عليه هو ان الضيف لا قطع عليه سواء سرق من
حرز او غيره من غير تفصيل للاجماع اصحابنا المنعقد من غير خلاف بينهم ولا تفصيل لاحد منهم واخبارهم المتواترة
العامة في ان الضيف لا قطع عليه اذا سرق من مال مضيفه فمن خصصها بانه اذا سرق من غير حرز يحتاج الى دليل
وايضا فلا معنى لاراده ذلك لا لاجماعهم ولا لعموم اخبارهم لان غير الضيف في ذلك الحكم مثل الضيف
فلا معنى لتخصيصهم عليهم السلام انه لا قطع على الضيف لان من ليس بضيف اذا سرق من غير حرز لا قطع عليه ولم يذهب
الى التفصيل سوى شيخنا ابو جعفر في مبسوطه ومسائل خلافه وهو موافق لنا واصحابنا في نهايته فاما الاجير
فانه يقطع وهذا يدل على اضطرابه وعدم تحقيقه ولا يبالي بتناقض كلامه والشيخ رحمه الله احتج بما رواه سماعة عن
الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل استأجر اجيرا فسرق من بيته هل تقطع يده قال هذا مؤتمن ليس بسارق وهذا
خاين وعن سماعة قال سألته عمن استأجر اجيرا فاخذ الاجير متاعه فسرقه قال هو مؤتمن ثم قال الاجير والضيف امناء
ليس يقع عليهما حد السرقة وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام انه قال في رجل استأجر اجيرا فاقعده على متاعه فسرق
فقال هو مؤتمن وفي الحسن عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال الضيف اذا سرق لم يقطع واذا اضاف
الضيف ضيفا فسرق قطع ضيف الضيف والتحقيق ان القطع عليهم مع الاحراز دونهم بقفل او غلق لا بدونه
مسئلة قال الشيخ في النهاية ومن سرق وليس له اليمنى فان كانت قطعت في القصاص وغيره وكانت له
اليسرى قطعت يسراه فان لم يكن له اليسرى ايضا قطعت رجله وان لم يكن له رجل لم يكن عليه اكثر من الحبس وقال
في مسائل الخلاف المقطوع اليدين والرجلين اذا سرق ما يوجب القطع وجب ان نقول الامام مخير في تأديبه وتعزيره اي
نوع اراد فعل لانه لا دليل على شيء بعينه ولو قلنا انه يحبس ابدا لانه لا قطع لانه لا يمكن ههنا ولا يمكن غير ما ذكرناه و
تركه مخالف لاسقاط الحدود كان قويا وقال ابن الجنيد وكذلك لو كانت يده اليسرى مقطوعة في قصاص ثم سرق لم

ان تقطع يمينه ويحبس في هذه الاحوال وانفق عليه من بيت مال المسلمين ان كان لا مال له وقال ابن البراج اذا سرق
ولم يكن له يمين قطعت رجله اليسرى وذكر انه تقطع يساره والاول هو الظاهر وقال في الكامل ومن كانت يده اليمنى
قد قطعت ولا اليسرى وسرق قطعت يساره فان لم يكن له يسار قطعت رجله فان لم تكن له رجل لم يكن عليه غير
الحبس وقال ابن حمزة ان قطعت يمينه قصاصا قطعت يساره وان قطعت في السرقة قطعت رجله اليسرى وقال ابن ادريس
لا اعتبار بكلام الشيخ في المسائل الحلبية والنهاية والاقوى عندي ان من قطع كرجل لا يجوز حبسه ابدا اذا سرق ولو ادى فعليه
تعزيره لان الحبس هو حد من سرق في الثالثة بعد تقدم قطعتين قد اقيم عليه الحد فيهما فكيف يفعل به ما يفعل في حد
الدفعة الثالثة في حال الدفعة الاولى **مسألة** قال الشيخ في [illegible] اذا وجبت الضرب بالسرقة وردها بعينها
وجب بعضهم عليه القطع وقال ابن ادريس الذي يقوى عندي انه لا يجب عليه القطع لان من وجبت الضرب لا يجب باقراره
في وجوب القطع وانما يثبت القطع بشهادة عدلين او اقرار السارق مرتين مختارا وليس كذلك والاصل انه لا قطع و
ان هذا الاقرار مع الحيوان صحيح لانا قام عليه دليله والمعتمد ما قاله الشيخ لنا انه قد ثبت انه سارق لوجود المال بعينه فوجب
عليه القطع كالثبوت المتيقن كما اوجبنا الحد على من كان الحمل لوجود سببه وهو الشرب وما رواه سليمان بن خالد
للحسن عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل سرق سرقة فكابر عنها فضرب فجاء بها بعينها هل يجب عليه القطع
قال نعم ولكن اذا اعترف ولم يجئ بالسرقة لم يقطع يده لانه اعترف على العذاب **مسألة** المشهور ان القطع لا
يجب بالاقرار مرة واحدة وانما يجب بالاقرار مرتين وقال الصدوق في المقنع والحر اذا اقر على نفسه عند الامام مرة واحدة
بالسرقة قطع لنا انه حد فلا يثبت بالاقرار مرة واحدة كغيره ولان الحدود مبناها على التخفيف وما رواه جميل بن دراج
عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلام قال لا يقطع السارق حتى يقر بالسرقة مرتين فان رجع ضمن السرقة ولم يقطع اذا
لم يكن شهود احتج الصدوق بما رواه الفضيل في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا اقر الحر على نفسه بالسرقة مرة واحدة عند
الامام قطع والجواب قال الشيخ انه محمول على التقية ويحتمل انه بعد الاقرار عند الامام بخلاف الاقرار عند [illegible]
غيره عند الامام ويحتمل [illegible] الاعتراف فيما يوجب العقوبات وفي الفاظ [illegible] عنده [illegible] فلهذا اوجب
القطع عليه باقراره عنده مرة واحدة لانه في الفاظ [illegible] **مسألة** قال الشيخ في [illegible] ومن
اقر بالسرقة مختارا ثم رجع عنه الزم السرقة وسقط عنه القطع وكذا قال في الخلاف وتبعه ابن البراج وابو الصلاح
وقال [illegible] متى رجع عن اقراره سقط برجوعه عندهم الا ابن ابي ليلى فانه قال لا يسقط برجوعه وهو الذي يقتضيه مذهبنا
وحمله على الزنا قياس لا نقول به وقال ابن ادريس وهذا غير واضح لانه لا دليل عليه من كتاب ولا سنة مقطوع بها
ولا اجماع [illegible] وتعطيل الحدود ولا يرجع في شيء [illegible] اذا كان [illegible] وقد وجب عليه
القطع والوجه ما قاله الشيخ لنا ان رجوعه توبة منه وندامة فيسقط عنه الحد وما رواه جميل بن دراج
عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلام قال لا يقطع السارق حتى يقر بالسرقة مرتين فان رجع ضمن السرقة ولم يقطع
اذا لم يكن شهود احتج بما رواه الحلبي ومحمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا اقر الرجل على نفسه انه سرق

ثم جحد فاقطعه وان رغم انفه والجواب الحمل على ما اذا رجع عن اقراره بعد قيام البينة عليه بالفعل فانه لا يقبل
رجوعه **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا تاب بعد الاقرار جاز للامام العفو عنه واقامة الحد عليه
ما يراه اردع في الحال ويجب عليه رد السرقة على كل حال وقال ابو الصلاح فان تاب السارق وظهر صلاحه
قبل ان يرفع خبره الى السلطان سقط عنه القطع وعليه غرم ما سرق فان تاب بعدما رفع اليه فالامام خاصة
مخير بين قطعه والعفو عنه ولا خيار لغيره وقال ابن ادريس اذا اقر مرتين عند الحاكم ثم تاب بعد الاقرار وجب
عليه القطع ولم يجز للامام ولا الحاكم العفو عنه بحال لانه تعطيل لحد من حدود الله تعالى وخلاف للكتاب والاجماع و
حمل الشيخ على الاقرار بالزنا الموجب للرجم قياس والقياس عندنا باطل لا نقول به وشيخنا في مبسوطه رجع عما
قال في نهايته ومسائل خلافه فقال اذا ادعى على رجل انه سرق منه نصابا من حرز مثله وذكر النصاب فان اعترف
بذلك مرتين ثبت اقراره وقطع ومتى رجع عن اعترافه سقط برجوعه عندهم الا ابن ابي ليلى فانه لا يسقط برجوعه
وهو الذي يقتضيه مذهبنا وحمله على الزنا قياس لا نقول به وما ذكره في مبسوطه هو الصحيح الذي يجوز العمل به
عند [illegible] ولقد اورد شيخنا في نهايته اخبار آحاد ايرادا لا اعتقادا والمعتمد الاول لنا ان التوبة تسقط تحتم [illegible]
فيسقط تحتم [illegible] وما رواه ابو عبد الله البرقي عن بعض اصحابه عن بعض الصادقين عليهم السلام قال جاء رجل
الى امير المؤمنين عليه السلام فاقر بالسرقة فقال له امير المؤمنين عليه السلام اتقرأ شيئا من كتاب الله قال نعم سورة البقرة قال قد وهبت
يدك لسورة البقرة قال فقال الاشعث اتعطل حدا من حدود الله فقال وما يدريك ما هذا اذا قامت البينة فليس
للامام ان يعفو واذا اقر الرجل على نفسه فذاك الى الامام ان شاء عفا وان شاء قطع وابن ادريس توهم ان الشيخ قال
ذلك عن قياس وحاشاه من ذلك فان مذهبنا تحريم العمل بالقياس والادلة لا تنحصر في الكتاب والسنة المتواترة
والاجماع فان اخبار الآحاد معمول عليها وتخصيص الكتاب بها [illegible]
بطريق الاولى فان المسقط [illegible] في الدين اولى بالاسقاط [illegible] وانما اقتضت هذه الاحاديث عدم قيام البينة
ونسبة شيخنا رحمه الله الى [illegible] **مسألة** المشهور بين علمائنا ان النصاب الذي يجب فيه قطع السارق
ربع دينار ذهبا خالصا مضروبا او ما قيمته ذلك سواء كان مضروبا او لا ذهب اليه الشيخان والسيد المرتضى وسلار وابن
البراج وابو الصلاح وابن حمزة وابن زهرة واكثر علمائنا وقال ابن ابي عقيل والسارق عند آل الرسول عليهم السلام تقطع
كل شيء سرق اذا بلغ قيمته ما يسرق دينارا فصاعدا وقال [illegible] الصدوق في كتاب المقنع سئل امير المؤمنين
عليه السلام في كم تقطع يد السارق فقال في ربع دينار وروي انه يقطع في خمس دينار او في قيمته [illegible]
يقطع في درهمين وقد روي الجميع في كتاب من لا يحضره الفقيه وقال ابن الجنيد وقد روي عن ابي جعفر محمد بن علي
وابي عبد الله جعفر بن محمد عليهما السلام ان القطع في خمس دينار وفي درهمين وروي ايضا الدرهمين عن موسى بن جعفر عليهما
السلام والمعتمد الاول لنا ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال قلت له في كم يقطع السارق قال في ربع دينار
قال قلت له في درهمين قال في ربع دينار بلغ الدينار ما بلغ قال قلت له ارأيت من سرق اقل من ربع دينار هل يقع عليه حد

سرق اسم السارق فهو عند الله سارق في تلك الحال فما كان يسرق من مسلم شيئا قد حواه واحرزه فهو يقع عليه
اسم السارق وهو عند الله السارق ولكن لا يقطع الا في ربع دينار او اكثر ولو قطعت يد السارق فيما هو اقل
من ربع دينار لالفيت عامة الناس مقطعين وحمل الروايات الدالة على القطع في درهمين وخمسة على مساواة الذهب
لربع الدينار الذهب في بعض الاوقات وهو وقت السؤال او الخمسة ودائم بحسب اختلاف اسعار الفضة من الذهب
مسألة قال الشيخ اذا سرق اثنان نصابا فما زاد حتى يبلغ ربع دينار وجب عليهما القطع فان انفرد كل واحد
منهما ببعضه لم يجب عليهما القطع لانه قد نقص من النصاب الذي يجب فيه القطع وبه قال السيد المرتضى وابن البراج وابو
الصلاح وابن حمزة والشيخ في الاخر في ق وقال لا يجب القطع الا ان يبلغ نصيب كل واحد منهم نصابا وبه قال ابن الجنيد
وابن ادريس والمعتمد الاول لنا اصالة البراءة ولان كل واحد منهم لم يفعل الموجب والا لزم استناد الفعل الواحد الى علل هو م
كثيرة وهو محال فان الصادر عن كل واحد بعضه وبعض الشيء ليس نفس ذلك الشيء واذا انتفى السبب انتفى الحكم احتج الشيخ
بان موجب الحد ثابت وهو سرقة النصاب وقد صدرت من الجميع فيثبت عليهم القطع والجواب المنع من صدوره عن
واحد بخصوصه مسألة قال الشيخ في النهاية اذا شهد الشهود على سارق بالسرقة دفعتين لم يكن عليه
اكثر من قطع اليد فان شهدوا عليه بالسرقة الاخيرة وجب عليه قطع رجله بالسرقة الاخيرة على ما بيناه وبه قال
الصدوق وقال ابن الجنيد ولو سرق السارق مرارا ولم يقدر عليه ثم قدر عليه قطعت يمينه فقط واطلق وقال
الشيخ في ق واذا سرق دفعة بعد اخرى وطولب دفعة واحدة بعد اخرى بالقطع لم يجب الا قطع يد واحدة بلا
خلاف فان سبق بعضهم وطالب بالقطع فقطع ثم طالب الباقون روى اصحابنا انه يقطع الاخرى ايضا وقال الشافعي للباقين
وجميع الفقهاء لا تقطع الاخرى لانه اذا سرق لا ادري قطع بالسرقة ولا يقطع دفعة اخرى قبل ان يسرق وهذا اقوى وهو الذي
الرواية ما قلناه ودليلنا على الاول الاية والخبر واجماع الفرقة وقال في ط اذا تكررت منه السرقة فسرق من واحد او
من جماعة ولم يقطع فالقطع مرة واحدة لانه حد من حدود الله تعالى فاذا ترادفت تداخلت كحد الزنا وشرب الخمر فاذا
ثبت ان القطع واحد نظرت فان اجتمع المسروق منهم وطالبوه بالجميع قطعناه وغرمناه وان سبق واحد منهم وطالب
بما سرق منه وكان نصابا غرمناه وقطع ثم حضر الباقون بعده من الغد وطالبوا بما سرق منهم وكان نصابا غرمناه ولم نقطعه لانا
قد قطعناه بالسرقة فلا نقطع قبل ان يسرق مرة اخرى وتبعه ابن ادريس وهو الاقوى لنا انه حد فلا يتكرر بتكرر سببه احتج
الشيخ بما رواه بكير بن اعين عن الباقر عليه السلام في رجل سرق فلم يقدر عليه ثم سرق مرة اخرى وجاءت البينة فشهدوا
عليه بالسرقة الاولى والسرقة الاخيرة فقال تقطع يده بالسرقة الاولى ولا تقطع رجله بالسرقة الاخيرة فقلت كيف
ذلك فقال لان الشهود شهدوا جميعا في مقام واحد بالسرقة الاولى والاخيرة قبل ان تقطع بالسرقة الاولى ولو ان
الشهود شهدوا عليه بالسرقة الاولى ثم امسكوا حتى تقطع يده ثم شهدوا عليه بالسرقة الاخيرة قطعت رجله اليسرى و
الجواب في الطريق بكير بن ... وفيه ضعف فيبقى المستند اصالة البراءة مسألة قال الشيخ في النهاية
اذا سرق السارق فلم يقدر عليه ثم سرق ثانية فاخذ وجب عليه القطع بالسرقة الاخيرة ويطالب بالسرقتين معا فان

شهد الشهود بالسرقة دفعتين لم يكن عليه اكثر من قطع اليد فان شهدوا عليه بالسرقة وامسكوا حتى قطع ثم
شهدوا بالسرقة الاخرى وجب عليه قطع رجله بالسرقة الاخيرة وقال الصدوق فان سرق رجل فلم يقدر عليه
ثم سرق مرة اخرى فاخذ فجاءت البينة فشهدوا عليه بالسرقة الاولى والاخيرة فانه يقطع يده بالسرقة الاولى و
لا يقطع رجله بالسرقة الاخيرة ولو ان الشهود شهدوا عليه بالسرقة بالاولى ثم امسكوا حتى يقطع يده ثم شهدوا
بعد ذلك بالسرقة الاخيرة قطعت رجله اليسرى وقال ابو الصلاح واذا اقر بسرقات كثيرة او قامت بذلك البينة
قطع لاولها واغرم جميعا وقال ابن حمزة وان توالى منه السرقة وشهدت البينة عليه بالجميع دفعة لم يجب عليه غير
قطع اليد فان شهدت عليه بسرقة واحدة وسكت حتى قطعت يده ثم شهدت عليه باخرى قطعت ثانيا والتحقيق
ان نقول ان شهدت البينات بالسرقات المتعددة قبل القطع قطع مرة واحدة بحيث لو عفي الاول قطع بالثاني
وبالعكس وان شهد بعضهم بعد قطعه لم يقطع ويقطع هنا على اسبق الشهادات عند الحاكم سواء كانت تلك
السرقة متاخرة او متقدمة مسألة قال الشيخ في ط اذا نقبا معا ودخل احدهما فوضع السرقة في بعض
النقب فاخذها الخارج قال قوم لا قطع على واحد منهما وقال اخرون عليهما القطع لانهما اشتركا في النقب
والاخراج معا فكانا كالواحد المنفرد وبذلك يدل ايضا لو نقبا معا ودخلا واخرجا معا كان عليهما القطع وقوي
ولانا لو قلنا لا قطع كان ذريعة الى سقوط القطع بالسرقة لانه لا يشاء اثنان السرقة الا سرقا هكذا وقطع
والاول اصح لان كل واحد منهما لم يخرجه من كمال الحرز فهو كما لو وضعه الداخل في بعض النقب فاجتاز مجتاز
فاخذه من النقب فانه لا قطع على واحد منهما وتبعه ابن البراج في جواهر الفقه والمهذب وقال ابن ادريس الذي
يقتضيه مذهبنا ان القطع على الاخذ لانه نقب وهتك الحرز واخرج المال مستخلا من الحرز فانه لو هتك
حرزا وايضا الداخل انما يكون قد اخرج المال من الحرز ولا فان كان الاول وجب عليه القطع ولم يقل احد ولم
يقل لانه لم يخرجه من الحرز واخرجه الخارج من الحرز الهاتك له فيجب عليه القطع لانه نقب واخرج المال من
الحرز ولا ينبغي ان يعطل الحدود بحسن العبارات وتزويقها وصقلها وترويقها فهو ما اخرجه من
كمال الحرز اي شيء هذه المغالطة والمعنى انه ما اخرجه من الحرز ومن هتك الحرز لا اعتبار به عند التحقيق سوى ذلك وما
بنا حاجة الى المغالطات بعبارات كمال الحرز وهذا النظر من ابن ادريس غير سديد والتحقيق ان نقول ان الحدود
الواحدات ... من القادرين فالقطع عليهما معا لانه لا فرق بين ان يقطعها كما لو سافرا دفعة وان
يقطعها على التعاقب فان الصادر عن كل واحد منهما ليس هو الصادر عن الاخر بل المجموع منهما وان سوغناه فا
نقطع على الخارج لظهور الحرز وحينئذ من وقوع القطع منهما دفعة او على التعاقب مسألة قال الشيخ
في ط اذا نقب واخرج ثمن دينار وانصرف ثم عاد من ليلته فاخرج ثمن دينار وكمل نصابا قال بعضهم لا قطع عليه
لانه لم يخرج في الاولى نصابا واخذ في الثانية من حرز مهتوك وقال بعضهم عليه القطع لانه سرق نصابا
من حرز هتكه وهو الاقوى فان اخرج ولا ثمن دينار ثم عاد في الليلة الثانية واخذ ثمن دينار فكمل نصابا

قال قوم لا قطع عليه لانه لو عاد من ليلته لا قطع وقال قوم عليه القطع كما لو عاد من ليلته وهو الاقوى عندي وقال
في ... اذا نقب وحده ودخل فاخرج ثمن دينار ثم عاد من ليلته او من الليلة الثانية فاخرج ثمن دينار اخر وكمل النصاب
فلا قطع عليه لاصالة البراءة ولانه لما هتك الحرز اخرج اقل من النصاب فلم يجب عليه القطع فلما عاد ثانيا لم يخرج من حرز
لانه كان مهتوكا ولو قلنا بهذا للزوم لو اخرج حبة حبة في كل ليلة حتى يكمل النصاب لم يجب عليه القطع وهو بعيد و
لو قلنا يجب عليه القطع لان النبي عليه السلام قال من سرق ربع دينار فعليه القطع ولم يفصل كان قويا وهذا يدل
على تردده رحمه الله وشرط ابن حمزة في القطع اتحاد اخراج النصاب ولو اخرجه في دفعتين لم يجب القطع وقال
ابن البراج عليه القطع وقال بعض الناس لا قطع عليه وما ذكرناه هو الصحيح لانه اخرج نصابا من حرز هتكه هو وقال
ابن ادريس يجب عليه القطع ولو قلنا انه لا قطع عليه كان قويا لانه ما اخرج من الحرز دفعة واحدة ربع دينار والقطع
على من سرق اقل منه والاقرب الاول لان النبي عليه السلام قال من سرق ربع دينار فعليه القطع ولم يفصل وقوله تعالى و
السارق والسارقة وهذا سارق لغة وشرعا وبهذا افتى وعليه العمل وهذا اضطراب عظيم والوجه القطع ان
لم يشتهر بين الناس هتك الحرز وعدمه انه لم يهتك الحرز وحرز وجه اسم الحرز حينئذ **مسألة** قال الشيخ
في ط والخلاف وتبعه ابن البراج انه يجب القطع على من سرق من ستارة الكعبة ما قيمته ربع دينار اذا كانت
مخيطة بها واستدل الشيخ عليه بعموم الاية والخبر وروى اصحابنا ان القائم عليه السلام اذا قام قطع ايدي بني
شيبة وعلق ايديهم على البيت ونادى مناديه هؤلاء سراق الله لا يختلفون في ذلك وقال ابن ادريس لا يجب القطع
لان الحرز عندنا القفل والغلق والدفن وليست هذه الاشياء في حرز ... ولا اجماع ... والاية
والخبر مخصوصان بالحرز اجماعا وحديث اصحابنا الا ... قطع ايديهم على سرقة الستارة لجواز ان يكون على سرقة
ما الحرز بقفل او غلق او دفن **مسألة** قال ابن ادريس اذا كان باب الدار مفتوحا وابواب الحجرات مفتوحة فليس
شيء منها في حرز اذا لم يكن صاحبها فان كان فيها فليس بحرز الا ان يراعيه بنظره وشاهد كان بين يديه متاع كالبزاز
من بين يديه الخبازين والثياب بين يدي البزاز في حرز ذلك النظر اليه فان سرق من بين يديه وهو ينظر اليه ففيه
القطع وان سها عنها او نام عنه زال الحرز وسقط القطع وعكس الحكم اذا استحفظ انسان حماميا ثيابه فان الظاهر
الحمامي يجعله في حرز وان سها عنها او نام فليست في حرز وهذا على ما اورده شيخنا في مبسوطه وقد قلنا ما عندنا
في ذلك ان الحرز القفل والغلق والدفن وما عداه لا دليل عليه من كتاب ولا سنة ولا اجماع وليس على من سرق من ذلك
شيئا القطع سواء ... او لا نظر اليه ولا بين يديه كان او لا لانه لا يكون في حرز وهذا القول الذي ... قول
متقدم الحرز في ذلك **مسألة** قال الشيخ في ط ان دخل واخذ جوهرة فابتلعها ثم خرج وهي في جوفه وانه لم
يخرج منه فعليه ضمانها ولا قطع عليه لانه اتلفها في جوفه كما لو كان طعاما فاكله ثم خرج فانه لا قطع كذلك هاهنا وان خرجت
لليوم قال قوم عليه القطع لانه اخرجها في وعاء فهو كما لو جعلها في جراب وخشب وقال اخرون لا قطع عليه لانه قصد
تغيبها بابتلاعها فهو كما لو اتلف شيئا في جوف الحرز ثم خرج ولانه اخرجها مكرها على اخراجها بدليل انه ما كان يمكنه

تركها والخروج دونها كما لو نقب واكره على اخراج المتاع والاولى انه اوقف وان كان الثاني قويا ايضا وهذا يدل على
تردده وقال ابن البراج اذا دخل حرزا واخذ منه جوهرة فابتلعها وخرج منه وهي باقية في جوفه كان عليه القطع
لانه اخرجها كما لو جعلها في جراب او ما يشبهه وقد ذكر انه لا قطع عليه وما ذكرناه اظهر وقال ابن ادريس بعد نقل
كلام الشيخ في ط وما الذي يقوى في نفسي وجوب القطع عليه لعموم الاية ولانه نقب واخرج ولم يبقها في الحرز
ولا خارج الحرز ... نقول انه كان قادرا على اخراجها وجب عليه القطع كما لو عاد والا فلا وان خرجت اتفاقا
لانها كالمستهلكة **مسألة** قال الشيخ في نهايته واذا اخرج المال من الحرز وقال قد كان صاحب المال
اعطاه درئ عنه القطع وكان على صاحب المال البينة بانه سارق وقال ابو علي ولو ان رجلا اخذ وهو
حامل المتاع من بيت فقال لصاحب البيت اعطانيه وقال صاحب البيت سرقه لم يقطع لان هذا شبهة والحدود
تدرأ بالشبهات وقال الصدوق في المقنع وكتاب من لا يحضره الفقيه واذا دخل السارق بيت رجل فجمع الثياب
فوجد في الدار ومعه المتاع فيقول دفعه الي رب الدار فليس عليه قطع فاذا خرج بالمتاع من باب الدار فعليه القطع او
يجيء بالمخرج منه وهذا الفرق مشكل والشبهة التي قالها رحمه الله ثم ... حيثية اخرى وهي ان القطع انما
يجب لو خرج بالمتاع من المنزل لا يجد فيه فاذا خرج به وجب عليه القطع واذا ادعى ان صاحب المنزل دفعه اليه سقط
عنه القطع لانه ادعى امرا محتملا فحصلت الشبهة وقد اثبت الحد عنه وما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال
سألته عن رجل اخذ وقد حمل كارة من ثياب فقال صاحب المنزل اعطانيها قال يدرأ عنه القطع الا ان يقيم عليه البينة
فان قامت عليه البينة قطع وانما حملناه على الخارج من المنزل لما رواه السكوني عن الصادق عليه السلام قال امير
المؤمنين عليه السلام في السارق اذا اخذ وقد اخذ المتاع وهو في البيت لم يخرج بعد قال ليس عليه قطع حتى يخرج
الدار **مسألة** قال الشيخ في ق ومن نبش قبرا او سلب الميت كفنه وجب عليه القطع كما يجب على السارق سواء
فان نبش ولم ياخذ شيئا ادب بتغليظ العقوبة ولم يكن عليه قطع على حال فان تكرر منه الفعل وفات الامام تاديبه
كان له قتله كي يرتدع غيره عن ايقاع مثله في مستقبل الاوقات وقال المفيد يقطع النباش اذا سرق من الاكفان
ما قيمته ربع دينار كما يقطع غيره من السراق اذا سرق من الاحراز واذا عرف الانسان بنبش القبور وكان قد فات
السلطان ثلث مرات كان الحاكم فيه بالخيار ان شاء قتله وان شاء عاقبه وقطعه والامر في ذلك اليه يعمل فيه بحسب
ما يراه ازجر للعصاة واردع للجناة وقال الصدوق في المقنع اذا وجد رجل ينبش قبرا فليس عليه القطع الا ان
يوجد وقد نبش مرارا فان كان ذلك قطعت يمينه وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه النباش اذا كان معروفا بذلك
قطع وروي انه اتي امير المؤمنين عليه السلام برجل نباش فاخذ بشعره وجلد به الارض فقال طؤا عباد الله عليه فوطئ
حتى مات وقال ابن الجنيد النباش بمنزلة السارق اذا اخرج الكفن من القبر قطع فان تعدد ذلك ...
... وان كان ... جلد وقال ابو الصلاح يقطع النباش اذا اخذ من الاكفان ما يجب في مثله القطع
قال سلار والقبر عندنا حرز فلاجل هذا يقطع النباش اذا سرق النصاب فاذا فات السلطان ثلث مرات قتل

عليه السلام قطع نباش القبر فقيل له اتقطع في الموتى
فقال انا لنقطع لامواتنا كما نقطع لاحيائنا
م

اختار قتله قتله وان اختار قطعه قطعه او عاقبه وقال ابن البراج النباش اذا نبش قبرا واخذ كفن الميت كان عليه القطع
كما يكون على السارق سواء فان نبش القبر ولم ياخذ منه شيئا ادب وغلظت عقوبته ولم يكن عليه القطع وان احال
ذلك او تعاوده ولم يؤدبه الامام كان له قتله ليرتدع غيره في المستقبل عن مثل ذلك وقال ابن حمزة النباش من نبش
القبور فان نبش قبرا ولم ياخذ شيئا عزر وان اخرج الكفن الى ظاهر القبر او لم يخرج فان اخرج من القبر ما قيمته نصاب قطع وان
نبش ثلث مرات وفات فاذا ظفر به بعد الثالثة كان الامام فيه بالخيار بين العقوبة والقطع وان عزر ثلث مرات قتل
في الرابعة وقال ابن ادريس ومن نبش قبرا وسلب الميت كفنه واخرجه من القبر وكان قيمته ربع دينار فانه يجب عليه القطع
ويكون المطالب بذلك الورثة لانه على حكم ملكهم بلا خلاف لو اكل الميت سبع او اخذه سيل وبقي الكفن كان يكون للورثة
دون غيرهم ويجب عليه مع القطع التاديب للردع فان كان قد نبش القبر ولم ياخذ شيئا او اخذ وكان الكفن دون ربع
دينار فانه لا قطع عليه بل يجب عليه العقوبة الرادعة فان نبش ثانية فانه يجب عليه القطع اذا اخذ الكفن سواء كانت قيمته ربع
دينار او اقل من ذلك ولا اراعي في هذا الكفن النصاب الا في الدفعة الاولى لقولهم عليهم السلام سارق موتانا كسارق
احيائنا وللاجماع ولا خلاف ان من سرق من حي دون ربع دينار عندنا لا يجب عليه القطع فان قيل فهذا يلزم في الدفعة الثانية
قلنا لما كرر منه الفعل صار مفسدا بالسعي في الارض فقطعناه لاجل ذلك لا لاجل كونه سارقا ربع دينار ولاجل
ان الاخبار مختلفة فبعضها اوجب عليه القطع مطلقا وبعضها اوجب عليه التعزير ولا اوجب عليه القطع فحمل اما يوجب القطع
منها اذا سرق الكفن واخرجه من القبر وكانت قيمته ربع دينار قطع لقولهم عليهم السلام سارق موتانا كسارق احيائنا على
ما قدمنا او على من تكرر منه ذلك وكان معتادا بفعل ذلك وان لم ياخذ ما يبلغ قيمة الكفن ربع دينار وان لم ياخذ كفنا
ايضا على ما ذهب اليه شيخنا في استبصاره وحملنا ما يوجب التعزير والعقوبة اذا نبش اول مرة ولم يكن قيمة الكفن يبلغ
ربع دينار او انه لم ياخذ الكفن وقد حصل جميعها وكان لكل منها وجه فتخصيص الادلة وقال شيخنا في استبصاره لما
اورد الاخبار فانه اورد جملة منها يوجب القطع ثم اورد جملة اخرى بالتعزير حسب فقال الوجه في الاخبار الاخيرة كلها
انه انما يقطع النباش اذا كان ذلك له عادة فاما اذا لم يكن ذلك عادته نظر فان كان نبش واخذ الكفن وجب
قطعه وان لم ياخذ لم يكن عليه اكثر من التعزير قال وعلى هذا تحمل الاخبار التي قدمناها قال ابن ادريس يقلبه رحمه الله
اسقط جميع الاخبار التي رويت في ان سارق موتانا كسارق احيائنا لانه رحمه الله لم يراع النصاب حتى يبينها
في وساطته بينهما فقد سقطت جملة وهذا الخلاف عادته وحرم لقاعدته في وساطته ثم نقل كلام الشيخ في
النهاية ثم عقبه بنقل كلام المفيد قال عقيبه ونعم ما قاله فانه الذي يقتضيه اصول المذهب ويحكم بصحته ادلة
الاخبار عن الائمة الاطهار واديلة الاصول ... الذمة في قطعه في غير الدفعة الاولى ثم نقل كلام الشيخ في
... النباش يقطع اذا اخرج الكفن من القبر الى وجه الارض لعموم قوله السارق والسارقة وهذا سارق لان السارق
هو من اخذ الشيء مستخفيا مستترا وقوله عليه السلام القطع في ربع دينار ولم يفصل فهذا الاستدلال على
مقدار النصاب ثم قال عقيب ذلك والذي اعتمد عليه وافتي به وينقدح في نفسي قطع النباش اذا اخرج الكفن من

القبر الى وجه الارض وسلب الميت سواء كان قيمة الكفن ربع دينار او اقل من ذلك او اكثر في الدفعة الاولى و
الثانية لاجماع اصحابنا وتواتر اخبارهم بوجوب قطع النباش من غير تفصيل ... وعملهم على ذلك وما ورد
في بعض الاخبار واقوال بعض المصنفين بتقييد وتفصيل ذلك بالمقدار في الدفعة الاولى فذلك لا يخصص
العموم لان تخصيص العموم يكون بدليل قاطع مثل العموم في الدلالة وهذا يدل على ... في هذه المسألة نص
كلا ... والمعتمد ان نقول انه متى نبش واخرج من القبر الى وجه الارض الكفن الذي قدره ربع دينار وجب عليه القطع
اول مرة فان تكرر منه النبش مرات متعددة جاز قتله سواء اخذ او لا وان سرق غير الكفن لم يجب عليه القطع سواء ازداد
عن النصاب ولا الا مع التكرر وان كان الكفن اقل من النصاب لم يقطع عليه الا مع التكرر لنا انه سارق فيثبت
الحكم فيه من اعتبار النصاب وغيره وما رواه حفص بن البختري في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول
حد النباش حد السارق وعن ابي الجارود عن الباقر عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام يقطع سارق الموتى
كما يقطع سارق الاحياء وعن اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام قطع نباش القبر فقيل له اتقطع
في الموتى فقال انا لنقطع لاموتنا كما نقطع لاحيائنا والتشبيه يستدعي الاشتراط في الاموات كما يشترط في
الاحياء اما غير الكفن فان القبر ليس حرزا له للاصل واما القتل مع التكرار فلانه مفسد وما رواه ... عن علي عليه
السلام انه اتي بنباش فاخذ بشعره ... الرجال حتى يموت وليس ذلك الا لما تقدم من وجوب القطع كما يقطع في السرقة فيعتبر
ان يكون مع التكرار احتج الشيخ بما رواه ... عن الصادق عليه السلام قال سألته عن النباش قال اذا لم يكن
النبش له بعادة لم يقطع ويعزر وعن ابن بكير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام في النباش اذا اخذ اول مرة عزر
فان عاد قطع والجواب انه محمول على النبش من غير اخذ جمعا بين الادلة مسألة قال الشيخ في النهاية من
وجب عليه قطع اليمين وكانت شلاء قطعت ولا يقطع اليسرى وكذلك من وجب عليه قطع رجله اليسرى فكانت
كذلك قطعت ولا يقطع رجله اليمنى وهو قال في الخلاف وكذا قال ابن الجنيد والصدوق وابن ادريس وقال في
... ان قال اهل العلم بالطب ان الشلاء متى قطعت بقيت افواه العروق منفتحة كانت كالمعدومة وان قالوا
قطعت الشلاء ... وقال ابن البراج وابن حمزة وهو المعتمد لنا ان العدول الى القتل ... للاحتياط في
الاحتياط والتقدير حصول الحذر من القتل فيسقط فيه احتياطا في بقاء النفس احتج الشيخ بما رواه عبد الله
بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل اشل اليد اليمنى واشل الشمال سرق قال يقطع يده اليمنى على كل حال
والجواب انه محمول على ... مسألة قال ابن الجنيد القطع على يمين السارق وان كانت شلاء
فان كانت يساره شلاء لم يقطع يمينه ولا رجله وكذلك لو كانت يده اليسرى مقطوعة في قصاص او سرقة لم
تقطع منه وحبس في هذه الاحوال والاقرب ... ان كانت لا ... وهو وجه لان الشلاء
كالمعدومة حيث لا انتفاع بها ولو كانت يساره مقطوعة لم يقطع يمينه فكذا لو كانت شلاء ويؤيده ما
رواه الفضيل بن صالح عن بعض اصحابه عن الصادق عليه السلام قال اذا سرق الرجل ويده اليسرى شلاء لم يقطع

ولاجل مسئلة قال الشيخ في النهاية المحتال على اموال الناس بالمكر والخديعة والرسالات الكاذبة وغير ذلك
يجب عليه التأديب والعقاب وان يغرم ما اخذ وقال الصدوق فاتى رجل رجلا فقال ارسلني اليك فلان
لترسل اليه بكذا وكذا فدفع اليه ذلك الشيء فلقي صاحبه فزعم انه لم يرسل اليه ولا اتاه بشيء وزعم الرسول انه قد ارسله
اليه وقد دفعه اليه فان وجد عليه بينة انه لم يرسله قطعت يده فان لم يجد بينة فيمينه بالله ما ارسله ويستوفي
الرسول المال الذي دفعه اليه ثم انه حمله على الحاجة قطع لانه سرق مال الرجل واحتج عليه بما رواه في كتاب من لا يحضره
الفقيه عن حماد عن الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل اتى رجلا فقال ارسلني فلان اليك لترسل اليه بكذا
وكذا فاعطاه وصدقه فلقي صاحبه فقال له ان رسولك اتاني فبعثت معه بكذا وكذا فقال ما ارسلته اليك وما اتاه
بشيء وزعم الرسول انه قد ارسله وقد دفعه اليه فقال ان وجد عليه بينة انه لم يرسله قطعت يده وان لم يجد بينة فيمينه
بالله ما ارسله ويستوفي الاخر من الرسول المال قال قلت زعم انه حمله على ذلك الحاجة قال يقطع لانه سرق مال
الرجل والجواب انه محمول على ما اذا اعتاد ذلك فان الامام ان يعزره ويؤدبه بما يراه رادعا له ولغيره فجاز ان يكون الامام
ان يقطعه حسما لمادة الفساد مسئلة قال الصدوق في المقنع العبد اذا ابق من مواليه ثم سرق لم يقطع وهو
ابق لانه مرتد عن الاسلام ولكن يدعى الى الرجوع الى مواليه والدخول في الاسلام فان ابى ان يرجع الى مواليه قطعت
يده في السرقة ثم قتل والمرتد اذا سرق بمنزلته وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه العبد الابق اذا سرق لم يقطع و
المرتد اذا سرق ولكن يدعى العبد الى الرجوع الى مواليه والمرتد يدعى الى الدخول في الاسلام فان ابى واحد منهما
قطعت يده في السرقة ثم قتل وقال ابن الجنيد ان سرق العبد وهو ابق لم يقطع في اباقه وكذلك روي عن
ابي عبد الله عليه السلام والمشهور وجوب القطع على المرتد والعبد الابق لعموم الاية وما رواه السكوني عن الصادق
عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام عبدي اذا سرقني لم اقطعه وعبدي اذا سرق غيري قطعته وعبد
الامارة اذا سرق لم اقطعه لانه فيء وعن يونس عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال المملوك اذا سرق
من مواليه لم يقطع واذا سرق من غير مواليه قطع وهذه الاخبار عامة فيحمل على عمومها حيث لا منافي لها ولان
الابق والمرتد اولى بالزجر من غيرهما قال الشيخ في الخلاف اذا سرق العبد كان عليه القطع كالحر ابقا كان او غير ابق
وعليه اجماع الصحابة وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا قطع على الابق بناء على اصله في القضاء على الغائب فقال
قطع الابق قضاء على سيده والسيد غائب فلا قطع واستدل الشيخ بالاية والخبر ولان ابن عمر ابق عبد له
فسرق فبعث به الى سعيد بن العاص وكان امير المدينة ليقطعه فابى فقال ابن عمر في اي كتاب وجدت ان الابق
لا يقطع ثم امر ابن عمر فقطع مسئلة المشهور ان الام تقطع اذا سرقت من مال الولد دون الاب و
قال ابو الصلاح يقطع اصابع السارق الا ربع من له الحد حرا كان او عبدا مسلما كان او ذميا قريبا او اجنبيا
الا سرقة الوالد من ولده على كل حال لنا العموم وقول ابي الصلاح لا بأس به لانها احد الابوين فيسقط
القطع عنها كما سقط عن الاب لاشتراكهما في وجوب الاعظام مسئلة قال ابو الصلاح من باع حرا ذكرا

او انثى او اجنبية فقطع لفساده في الارض وفرق بين المبتاع وبينها وان كان قد وطئها عالما بحالها حد حد الزاني
وحدت ان طاوعته وان غصبها نفسها فلا شيء عليها ولا يرجع على بايعها بشيء لم يأخذ منه الثمن ويسلم الى
المغلوبة على نفسها ويتصدق به على المطاوعة وان لم يعلم بحالها فلا شيء عليه ويرجع على البايع بما اخذه ويعطي
المغلوبة ويتصدق به عن المطاوعة والوجه ان المشتري ان كان عالما فهو كالمشتري من الغاصب العالم وقد
تقدم انه لا يرجع بالثمن مع وجوده ام لا والاول لان اما مع عدم الثمن فلا رجوع له قطعا كذا نقول ان يكون الحكم هنا
لانه قد اباحه الملك بغير عوض واما الوطي فيحد به ويحد هي ايضا ان طاوعته وكانت عالمة بالتحريم والا فلا حد عليها
وان غصبها فلا حد عليها ولها مهر المثل على الواطي ولا يرجع على بايعها بشيء على ما تقدم تفصيله ولا يأخذ منه الثمن
ويسلم الى المغلوبة على نفسها ويتصدق به على المطاوعة بل مهر المثل وان كان المشتري جاهلا فلا حد عليه و
يرجع على البايع بالثمن الذي دفعه وعليه مع الاكراه والجهل المهر مسئلة المشهور انه لا قطع
على من سرق من المساجد والاسواق وقال ابن الجنيد يقطع السارق من اي موضع سرق من بيت كان او سوق او
مسجد وغير ذلك قال وقد حكي عنهم عليهم السلام ان صفوان بن امية كان مضطجعا في المسجد الحرام فوضع رداءه وخرج
يهريق الماء فوجد رداءه قد سرق حين رجع اليه فقال من ذهب بردائي فانطلق يطلب صاحبه فوجده فرفعه الى رسول
الله صلى الله عليه وآله فقال رسول الله صلى الله عليه وآله اقطعوا يده فقال صفوان تقطع يده من اجل ردائي يا رسول الله فقال
نعم فقال فانا اهبه له فقال عليه السلام فهلا كان هذا قبل ان ترفعه الي فان قصد انه يقطع بالسرقة من الاسواق
والمساجد مع الاحراز والمراقبة صح والا كان في موضع المنع مسئلة قال الشيخ في النهاية من سرق شيئا
من كمه او جيبه وكانا باطنين وجب عليه القطع فان كانا ظاهرين لم يجب وكذا قال المفيد في المقنعة وفي
الخلاف من سرق من جيب غيره وكان باطنا بان يكون فوقه قميص اخر ومن كمه وكان كذلك كان عليه القطع وان
سرق من الكم الاعلى والجيب الاعلى فلا قطع عليه سواء كان مشدودا في الكم من داخل او خارج وقال [illegible]
ان كان باطنا فهو حرز لما فيه وكذلك الكم عندنا وان كان ظاهرا فليس بحرز وقال قوم الجيب حرز لما يوضع فيه
في العادة ولم يفصلوا وان شده في كمه كالصرة ففيه القطع عند قوم سواء كان الشد في جوف كمه وشده كالصرة من خارج
الكم او شده من داخل حتى صارت الصرة في جوف كمه وقال قوم ان جعلها في جوف الكم وشدها من خارج فعليه القطع
وان جعلها من خارج وشدها من داخل فلا قطع وهو الذي يقتضيه مذهبنا وقال ابن حمزة ان طرحت القميص
الداخل وذهب المال كان سارقا وان طرحت القميص الخارج واخذ المال او من الكم الخارج ولم يكن صاحب
القميص مستظهرا لم يكن سارقا فان استظهر لم يكن سارقا والمشهور الاول لما رواه السكوني عن الصادق
عليه السلام قال اتي امير المؤمنين عليه السلام بطرار قد طر دراهم من كم رجل فقال ان كان طر من قميصه الاعلى لم يقطع و
ان كان طر من قميصه الاسفل قطعناه مسئلة قال المفيد رحمه الله لا يقطع السارق من الحمامات والخانات
والمساجد لانها ليست باحراز الا ان يكون الشيء محرزا في الحمام والخان والمسجد بشد او قفل او دفن فيقطع

بخطه
على المطاوعة

ان كان قد قطع ربع دينار فان اراد بالشد وضعه في كارة وشده فهو مع المراعاة كان كقول الشيخ من ان
المراعاة بالعين حرز لكن لا حاجة الى الشد لانه لو راعاه وكان ناظرا اليه من غير شد وجب القطع عند الشيخ و
ان عنى بالشد شده على وسطه او في بعض اعضائه كيده او رجله من دون المراعاة فلا قطع وبالجملة فهذا اللفظ
مشكل وقال ابن الجنيد وكذلك لا يقطع في الحمامات والخانات الا ان يكون على الثياب حافظا ويكون المسروق
قد احرز لها في وعاء او جعلها حيث يمتنع على الاخذ لها مسألة قال ابن الجنيد لو سرق من المشترك
حرا حكم البقية للحرز خلافا على المسلم اذا سرقها واستهلكها وعلى الذمي ايضا بالقيمة ان سرق مسلما ذلك وبهذه
ضربا الدخول حرز المسلم بغير اذنه ولو وجد ان المسلم اذا سرق الخمر من ذمي مستتر بها او اتلفها وجب عليه قيمتها عند
مستحليها ولا يحضر في الحال من يقوم بالذهب والفضة واما الذمي اذا سرق الخمر من المسلم فلا شيء عليه لانه لا قيمة
لها عنده فلا مطالبة له بشيء نعم لو امسكها للتخليل وجب عليه اعادتها مع بقائها فان اتلفها فلا شيء عليه
قال الشيخ في ط من سرق حرا فباعه وجب عليه القطع لانه من المفسدين في الارض وقال في ف اذا سرق عبدا صغيرا
لا يعقل انه لا ينبغي ان يقبل الامر من سيده وجب عليه القطع وان سرق حرا صغيرا فلا قطع عليه وبه قال ابو حنيفة و
الشافعي وقال مالك عليه القطع وقد روى ذلك اصحابنا دليلنا اجماع الفرقة على ان السرقة لا تجب الا في ربع
دينار فصاعدا والحر لا قيمة له بحال وقال في ط ان سرق حرا صغيرا روى اصحابنا ان عليه القطع وبه قال قوم وقال
اكثرهم لا يقطع ونصره الاول قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما ولم يفرق والمشهور الاول
لان وجوب القطع في سرقة المال انما كان لصيانته وحراسته وحراسة النفس اولى فوجب القطع فيه اولى لانه حيث
انه سارق فناسب بل من جنس المفسدين مسألة قال الشيخ في ف اذا كانت يمينه ناقصة الاصابع ولم
يبق الا واحدة قطعت بلا خلاف وان لم يبق اصبع قطع الكف وان كانت شلاء روى اصحابنا انها تقطع ولم
يفصلوا والشافعي قوله لان الاظهر شلاء انما قلناه وفي اصحابنا من قال لا يقطع لانه لا منفعة فيها ولا كمال ولا
جمال وان كانت شلاء رجع الى اهل المعرفة بالطب وان قالوا اذا قطعت اندملت قطعت وان قالوا تبقى افواه
العروق منفتحة لم يقطع دليلنا قوله تعالى فاقطعوا ايديهما اراد ايمانهما بلا خلاف ولم يفصل والخبر شل ذلك
واجماع الفرقة على ما قلناه ودليل في هذه المسألة وقال في ط اذا سرق ويمينه كاملة او ناقصة قد ذهب بعض اصابعها الا
واحدة قطعنا يمينه الكاملة والناقصة للآية والخبر وان لم يكن فيها اصبع وانما بقي فيها الكف وحدها او بعض الكف
قال قوم يقطع وقال آخرون لا يقطع ويكون كالمعدومة فيحول القطع الى رجله اليسرى لانه لا منفعة فيها فهي
ولا جمال ومن قال يقطع للآية والخبر وعندنا لا يقطع لان القطع عندنا لا يتعلق الا بالاصابع فمن لم يبق له اصابع
لم يجب قطع غيرها الا بدليل وهو المعتمد لما ذكره رحمه الله واحتجاجه في الخلاف بالآية والخبر مدفوع بما قاله في
المبسوط مسألة قد نقلنا فيما تقدم من الشيخ ابن الجنيد رحمه الله ان السارق لو سرق وكانت يده اليسرى
مقطوعة في قصاص او شلاء لم يقطع يمينه وحبس وقال الشيخ في ط والخلاف يقطع يمينه واستدل بالظواهر

كلها ولم يفرق فيها واحتج ابن الجنيد بما رواه المفضل بن صالح عن بعض اصحابه عن الصادق عليه السلام قال اذا سرق
الرجل ويده اليسرى شلاء لم يقطع يمينه ولا رجله وعن عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال قلت له
لو ان رجلا قطعت يده اليسرى في قصاص ثم سرق ما يصنع به قال فقال لا يقطع والجواب المنع من صحة سند
الاول فانه مرسل وعن الثاني باحتمال انه اراد التوزيع جمعا بين الادلة مسألة قال الشيخ في ف اذا قامت
عليه البينة بانه سرق نصابا من حرز لغائب وليس للغائب وكيل بذلك لم يقطع حتى يحضر الغائب وكذلك ان قامت
عليه البينة بانه زنى بامة غائب لم يقم عليه الحد حتى يحضر وان اقر بالسرقة او بالزنا اقيم عليه الحد فيهما واستدل
بانه يجوز ان يكون الغائب اباح له العين المسروقة او ملكه اياها او وقفها عليه وكانت ملكا للسارق وقد غصبت
من ابيه او وديعة او عارية للسارق او اباح له وطي الامة او ملكه اياها واذا احتمل ذلك لم يقطع ولم يحد للشبهة فاما
مع الاقرار فانه يقام عليه الحد والقطع لا تزيد على القطع باقراره وهنا حق الله فلا يتوقف على حضور الغائب
والظاهر يوجب قطعه واقامة الحد عليه وهو قوله تعالى فاقطعوا ايديهما وقوله فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة
وقوى في ط ايضا وقال ابن ادريس الحقوق ثلاثة حق الله تعالى محض كالزنا والشرب ويقيمه الامام من غير مطالبة آدمي
وحق لآدمي محض ولا يطالب به الامام الا بعد مطالبة صاحبه باستيفائه وحق اشتمل ويتعلق حق آدمي كحد
السارق فلا يطالب به الامام ولا يستوفيه الا بعد مطالبة الادمي لانه يتعلق هنا الحق لو قامت البينة عليه بانه سرق
نصابا من حرز لغائب وليس للغائب وكيل يطالب بذلك لم يقطع حتى يحضر الغائب ويطالب فاما ان قامت عليه البينة
او اقر بانه زنى بامة غائب فان الحاكم يقيم عليه الحد ولا ينتظر مطالبة آدمي لانه حق محض لله تعالى وهذا قال الشيخ
في ف ولو سرق عينا يجب فيها القطع فلم يقطع حتى ملك السرقة بهبة او شراء لم يسقط القطع فيما سقطها
بعد ان ترافعا الى الحاكم او قبله او ملكها قبل الترافع لم يقطع لانه لا قطع سقط لكن لانه لا مطالب بها ولا قطع
بعد مطالبته بالسرقة ونعم ما قال والفرق بين الزنا والسرقة اذا ثبتا بالبينة فالوجه ما قاله الشيخ والذي ذكره ان
ادعى في الامة التحليل او الاتهاب فلا قالا وبالجملة فان الشبهة حاصلة ومع ذلك تسقط الحد وان ثبت بالاقرار حد في
الزنا ولم يقطع بالسرقة لانه لا مطالب هنا ولا حد في السرقة الا بعد المطالبة وهو اختيار ابن ادريس ايضا
مسألة قال الشيخ في ف وط من سرق بابا من دار قلعه واخذه او هدم من حائطه آجرا وبلغ قيمته
نصابا كان عليه القطع بعموم الآية والخبر وكذا يقطع لو قلع حلقة الباب المسمرة فيه لانه حرزها فلذلك تعذيب
البرج وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا انه لا قطع على من اخذ ذلك لان الحرز عندنا القفل
والغلق والدفن وليست هذه الاشياء في حرز ولاصالة براءة الذمة والاجماع من علمائنا عليه مسائله في جميع سرق
شيخنا ابو جعفر ومن تابعه ولم يرده الائمة اخبار احاد ولا متواترة وما قاله ابن ادريس لا بأس به مسألة
قال الشيخ في ط وتبعه ابن البراج باب الدار متى نصب وداره في مكانه فهو في حرز سواء كان مغلقا او مفتوحا
واما ابواب الخزائن التي فيها فهي كالمتاع في الدار فان كانت هذه الابواب مغلقة فهي في حرز وان كانت غير مغلقة فان

كان باب الدار مفتوحة فهو في غير حرز وان كان باب الدار مغلقا فهو في حرز والوجه ان نقول ان نصب الباب
ان كان احرازا كانت ابواب الخزائن المنصوبة في حرز وان لم يكن مغلقة والا كان باب الدار مغلقا كالباب الداخل
او المتخلي في الدار مع المنع منه وان لم يكن احرازا لم يكن نصب الباب الداخل في الدار احرازا مسألة قال الشيخان
اذا سرق ثانيا بعد قطع يمينه قطعت رجله اليسرى من اصل الساق وقال في النهاية ويترك له عقبه يعتمد عليها في الصلاة و
قال في المقنعة عقيب قوله من اصل الساق ويترك له مؤخر القدم يعتمد عليه عند قيامه في الصلاة وقال السيد المرتضى
في الرجل يقطع من صدر القدم ويبقى له العقب وخالفنا في الفقهاء فذهبوا الى انه يقطع الرجل من المفصل من
غير تبقية قدم وقال سلار يقطع رجله اليسرى من اصل الساق ويترك له القدم وهذه عبارة ابن زهرة وقال ابو
الصلاح فان سرق ثانية قطع مشط رجله اليسرى من المفصل ويترك مؤخر القدم والعقب وقال ابن حمزة ويقطع من
رجله اليسرى من الساق وظهر القدم ويترك له ما يمشي عليه وعندهم المفصل الذي بين الساق والعقب وقال ابن ادريس والقطع
القطع عندنا في الرجل من عند معقد الشراك من عند الناتي على ظهر القدم ويترك له ما يمشي عليه وعندهم من المفصل
الذي بين الساق والقدم وفي رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام وعن اسحق بن عمار عن الكاظم عليه السلام يقطع رجله ويترك
عقبه يمشي عليها وفي رواية سماعة عن الصادق عليه السلام فان عاد قطعت رجله من وسط القدم وفي رواية عبد الله
بن هلال عن الصادق عليه السلام انما يقطع الرجل من الكعب ويترك له من قدمه ما يقوم عليه يصلي ويعبد ربه و
رواية الحلبي اوضح طريقا فليعمل عليها مسألة قال الشيخ في ط اذا وجب قطع يمين السارق فاخرج الى
القاطع يساره فقطعها فان قلنا انه قطعها مع العلم بانها يساره فانه لا يجزي قطعها لكان يمينه لم يسقط قطع
يمينه ويساره منه وان قال القاطع دهشت وما علمت انها يساره او علمت انها يساره وظننت ان قطعها يقوم
مقام اليمين فلا قود ويقطع يمين السارق وقال قوم لا يقطع والاول اقوى لان يساره ذهبت بعد وجوب القطع في
يمينه كما لو ذهبت قصاصا وقال ابن الجنيد ومن وجب قطع يمينه فقدم شماله فحسبوها يمينه فقطعت لم تقطع يمينه وروي عن امير
المؤمنين عليه السلام قال لا يقطع يمينه وقد مضى الحكم وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه اذا امر الامام بقطع
يمين السارق فيقطع يساره بالغلط فلا يقطع يمينه اذا قطعت يساره وهو الاقوى لنا انه قطع مساوي اليمين
فيسقط القطع لاستيفاء مساوي الحق منه وما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام
في رجل امر به ان يقطع يمينه فقدم شماله فقطعوها وحسبوها يمينه وقالوا انما قطعنا شماله انقطع يمينه قال لا تقطع
وقد قطعت شماله والجواب عما ذكره الشيخ في ط بالفرق فان قطع اليسار في القصاص ليس استيفاء للحق المتعين ولا
مساويه فيبقى في عهدة الاستيفاء بخلاف قطعها في السرقة مسألة قال الشيخ في الخلاف المحارب هو الذي
يجرد السلاح ويكون من اهل الريبة في مصر او غير مصر في بلاد الشرك كانوا او في بلاد الاسلام ليلا كان او نهارا
فمتى فعل ذلك كان محاربا ووجب عليه ان قتل ولم ياخذ المال ان يقتل على كل حال وليس لاولياء المقتول العفو عنه
فان عفوا عنه وجب على الامام قتله لانه محارب وان قتل واخذ المال وجب عليه اولا ان يرد المال ثم يقطع بالسرقة

ثم يقتل بعد ذلك ويصلب وان اخذ المال ولم يقتل ولم يجرح قطع ثم نفي عن البلد وان جرح ولم ياخذ المال ولم
يقتل وجب ان يقتص منه ثم ينفى بعد ذلك من البلد الذي فعل فيه ذلك الى غيره وكذلك ان لم يجرح ولم ياخذ
المال وجب عليه ان ينفى من البلد الذي فعل فيه ذلك الفعل الى غيره ثم يكتب الى اهل ذلك المصر بانه منفي محارب فلا يؤاكلوه
ولا يشاربوه ولا يبايعوه ولا يجالسوه فان انتقل الى غيره من البلدان كوتب اهلها ايضا بمثل ذلك فلا يزال يفعل
به ذلك حتى يتوب فان قصد بلاد الشرك لم يمكن من الدخول فيها وقوتلوا هم على تمكينهم من دخولها وبمعناه قال ابن البراج و
نحوه قال في ف وهو انه اذا شهر السلاح واخاف السبيل لقطع الطريق كان حكمه متى ظفر به الامام التعزير وتقدم
ان ينفيه من البلد وان قتل ولم ياخذ المال قتل والقتل متحتم عليه لا يجوز العفو عنه وان قتل واخذ المال قتل وصلب وان اخذ المال
ولم يقتل قطعت يده ورجله من خلاف ثم ينفى من الارض حتى انه كتب بتشتيتهم هذا وتتبعهم ايضا كان في طلبهم فاذا قدر
عليهم اقام عليهم هذه الحدود وكذا في ط وقال المفيد واهل الدعارة اذا جردوا السلاح في دار الاسلام واخذوا الاموال
كان الامام مخيرا فيهم ان شاء قتلهم بالسيف وان شاء صلبهم حتى يموتوا وان شاء قطع ايديهم وارجلهم من خلاف و
ان شاء نفاهم من المصر الى غيره ووكل بهم من ينفيهم عنه الى ما سواه حتى لا يستقر بهم مكان الا وهم منفيون عنه مبعدون
الى ان تظهر منهم التوبة والصلاح فان قتلوا النفوس مع اشهارهم السلاح وجب قتلهم على كل حال بالسيف او
الصلب حتى يموتوا ولم يتركوا على وجه الارض احياء فالخلاف بين الشيخين في موضعين الاول التخيير والترتيب
فالمفيد قال بالاول والشيخ قال بالثاني الثاني الصلب يكون بعد القتل عند الشيخ وكلام المفيد يعطي انه يصلب حيا
وقال ابن الجنيد والاية على الترتيب فمن قتل او فعل ما يكون موته بالا لم تقطع نفسه شيء ان يقطع ولا يحبس ويصلب ولا
يزال حتى يموت وقد روى عبيد الله بن طلحة عن ابي عبد الله الصادق عليه السلام قال الحكم على المحارب بقدر ما يعمل ويبقى على
في الحرم فيقيف بحيث يكون محاربا فوق القطع والصلب وليس المحارب ان يعمل بما الاولى به فلو كان عليه قتل
الله من وسار فحكم على المحارب بالقود وان اخذ المال ولم يقتل قطع وكان التخيير بعد ذلك الى الولي الى ان يكون الى ان
يتحيل الحكم قد يثبت باية اخرى ولو قطع ثم قتل من اخذ المال وقتل كان جائزا اذا كان القتل من المأخوذ ماله وان
كان يفعل الكامل من رجل واحد وكان الامام مخيرا ان يفعل به ما يريد ان شاء قتل ودخل الحد الاصغر في حد الاكبر ومن
القتل وقال سلار المجرد السلاح في ارض بلاد الاسلام الباغي فيها فسادا فان شاء الامام قتله وان شاء صلبه وان
شاء قطع يده ورجله من خلاف وان شاء نفاه من الارض واختار التخيير كما ذهب اليه المفيد وقال ابن ادريس ومن
الاقوى عندنا الاول فان الاية تقتضي التخيير وما رواه جميل بن دراج في الحسن عن الصادق عليه السلام قال سألته عن قول
الله عز وجل انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا ان يقتلوا او يصلبوا الى اخر
الاية فقلت اي شيء عليهم من هذه الحدود التي سمى الله قال ذلك الى الامام ان شاء قطع وان شاء صلب وان شاء
نفى وان شاء قتل قلت النفي الى اين قال ينفى من مصر الى مصر اخر وقال ان عليا عليه السلام نفى رجلين من الكوفة الى البصرة
احتج الشيخ بما رواه عبيد الله المدائني عن الصادق عليه السلام قال ... جعلت فداك اخبرني عن قول الله عز وجل انما

جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وارجلهم
من خلاف او ينفوا من الارض قال الصفدي بعيد لما تم قال يا عبد الله خذها اربعا باربع ثم قال اذا حارب الله ورسوله
وسعى في الارض فسادا فقتل قتل وان قتل واخذ المال قتل وصلب فان اخذ المال ولم يقتل قطعت يده ورجله
من خلاف وان حارب الله ورسوله وسعى في الارض فسادا ولم يقتل ولم ياخذ المال نفي من الارض قال قلت وما حد نفيه قال
سنة ينفى من الارض التي فعل فيها الى غيرها ثم يكتب الى ذلك المصر بانه منفي فلا تواكلوه ولا تشاربوه ولا
تناكحوه حتى يخرج الى غيره فيكتب اليهم ايضا بمثل ذلك ولا يزال هذه حاله سنة فاذا فعل به ذلك تاب وهو صاغر
والجواب الاستفادة بين التخيير فجاز ان يكون الثاني منوطا بنظر الامام اذا ادى اليه هذا التفصيل كان فعلا ولو
من غيره **مسئلة** اذا قتل تحتم القتل قال المفيد انما القتل لغيره وكذا قال ابن الجنيد وسواء قتل مكافيا او لا
وسواء عفى ولي المقتول او لا وليس للامام تغييره دون قتله قال ابن ادريس وهو جيد قال وان اخذ
المال وقطع سواء اخذ ما يجب فيه قطع السارق او اقل من حرز او من غيره **مسئلة** قال الشيخ في
حدود احكام المحاربين يتعلق بالرجال والنساء سواء على ما فصلناه في العقوبات للآية وعموم الاخبار
وقال ابن الجنيد وكذلك حكم النساء الا انهن لا يقتلن وقال ابن ادريس هذا الكلام بان معظمه ان وضع
المخالفين وهو قول بعضهم اختاره رحمه الله ولم يذهب احد من اصحابنا المتقدمين الى قتل النساء المحاربة والذي
يقتضيه اصول مذهبنا ان لا يقتلن الا بدليل قاطع فاما التمسك بالآية فضعيف لانها خطاب الذكران
دون الاناث ومن قال يدخل النساء في خطاب الرجال على طريق التبع فذلك مجاز والكلام في الحقائق في
المواضع التي دخلن في خطاب الرجال انما الاجماع والدليل ما قال الشيخ لنا ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق
عليه السلام قال من شهر السلاح في مصر من الامصار فعقر اقتص منه الحديث ولفظة من تتناول الذكر والانثى بالحقيقة
اجماعا ولان تعليق هذه العقوبة على هذا الوصف يشعر بالعلية بالمناسبة والاقتران والعلة اينما تحققت
ثبت معلولها ولا مدخل لخصوصيات الفاعلين كالعبد والحر والذكر والانثى ثم ان ابن ادريس قال بعد
ذلك قد بينا ان احكام المحاربين يتعلق بالرجال والنساء سواء على ما فصلناه من العقوبات للآية ولم يفرق
بين الرجال والنساء فوجب حملها على عمومها وهذا اضطراب منه وقلة تأمل وعدم مبالاة بتناقض كلامه
مسئلة قال الشيخ في ... وظاهره انه يصلب بعد قتله ولا يكون قبله وقال المفيد انه يصلب حيا وبه قال ابن
ادريس قال شيخنا المفيد يصلب حيا وينزل من خشبته بعد ثلاثة ايام ويغسل ويكفن ويحنط ويصلى عليه ويدفن
لانه قود وشيخنا ابو جعفر قال في مبسوطه على ما قدمناه يقتل قودا فكان الرسالة انه يؤمر اولا بالاغتسال والتكفين
ثم يصلب وهو لا يرى غسله الا بعد نزوله من خشبته فالاول الصحيح ما ذهب اليه شيخنا المفيد في الخبير وقد سبق
مسئلة قال الشيخ في ... اذا كان المحارب ولدا او عبدا او كان ... فان قتل ... وللشافعي قولان
احدهما مثل ما قلناه والثاني وهو اصحهما عندهم لا يقتل ... ولنا قوله تعالى ان يقتلوا ... وقد بينا ان معناه ان يقتلوا

سن م

ان يقتلوا او يصلبوا وتخصيصه يحتاج الى دليل والقول الثاني قوي ايضا لقوله عليه السلام لا يقتل والد بولده
ولا يقتل مؤمن بكافر الا ان المحارب يتحتم عليه القتل لكونه محاربا لا لانه قتل من يجب عليه وجب قتله فلا يمنع
على هذا ان يجب قتله وان كان قتل ولده او ذميا لكونه محاربا وهذا يدل على تردده ولكن الاقوى الاول فانا في ط
والاول يقتضيه عموم الاخبار وبه قال ابن ادريس وقد تقدمه **مسئلة** قال الشيخ في ... عقيبا ان
المحارب اذا اخذ المال قطع ولا يجب قطعه حتى ياخذ نصابا يجب فيه القطع في السرقة وللشافعي قولان
احدهما مثل ما قلناه وعليه عامة اصحابنا والثاني يقطع في قليل المال وكثيره وهو قوي ايضا لان الاخبار
وردت بانه اذا اخذ المال وجب قطعه ولم يقيدوا فوجب حملها على عمومها ودليلنا انه اعتبرناه مجمع على
وجوب القطع به وما قالوه ليس عليه دليل وايضا قوله عليه السلام لا قطع الا في ربع دينار وقال ابن ادريس لا يعتبر النصاب
بل يقطع في القليل والكثير ولا يعتبر الحرز ايضا وهو الذي قواه الشيخ في ط وهو المعتمد لنا ان حكم المحاربة مغاير لحكم
السرقة ووجب فيها احكام لا تجب في السرقة فيتبع فيها النصوص الدالة على احكامها من غير التفات الى احكام
مسئلة قال الشيخ في ... اذا جرح المحارب جرحا يجب فيه القصاص في غير المحاربة مثل قطع اليد
والرجل وقلع العين وغير ذلك وجب عليه القصاص بلا خلاف ولا يتحتم بل للمجروح العفو وهو احد قولي الشافعي
وفي الآخر يتحتم دليلنا ان الاصل جواز العفو والجناية يحتاج الى دليل وقال في ط ان كان الجرح دون النفس تعلقت
فان كان مما لا يوجب العفو في غير المحاربة لم يجب بها في المحاربة وان كان مما يوجب القصاص في غير المحاربة كاليد
والرجل والاذن والعين وجب القصاص في المحاربة لكن هل يتحتم ام لا قال قوم لا يتحتم وقال آخرون يتحتم وهو
الاقوى وما ذكره في ط اقوى لنا انه تحتم القتل فكذا الجرح حسما لمادة الفساد ومجازاة لما فعل بمثله

الفصل الرابع في حد القذف

مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا قال لغيره يا ابن الزانية
او يا ابن الزاني او قد زنت بك امك او ولدت من الزنا وجب عليه الحد وكان المطالبة في ذلك الى من قال له فان عفت
منه جاز عفوها ولا يجوز عفو غيرها وتبعه ابن البراج وهذا حق في قوله يا ابن الزانية او زنت بك امك اما قوله
يا ابن الزاني فان الحد لابيه وقد ذكر في غيره ذلك ... يحتمل قوله ولدت من الزنا قال ابن ادريس هذا غير واضح
لاحتمال ان يكون الزانية هي الام او الاب واذا كان مشتركا لم يختص المطالبة بالام وهذا الاحتمال الذي ذكره
ابن ادريس حسن ذكره شيخنا المفيد رحمه الله في قول الرجل لغيره يا ولد الزنا مثل قوله زنت بك امك في القذف
وهو يريد ما ذكره الشيخ وكان الظاهر في لفظه ان اللفظ المشتمل لمطالبة بالام ولان اصل الولادة من الام
وهي مستندة اليها فاختصت بالاضافة وهذا قاله ابو الصلاح ... كان قد قذفها وقد صرح ابن
ادريس مع قيام الاحتمال المذكور **مسئلة** قال الشيخ في النهاية فان قال لابنه يا زاني ولا ... وبنت
زانية او قد زنت كان عليه الحد ... المطالبة باقامة الحد عليه سواء كان ابنا او بنتا حيين او ميتين ...
الا ايضا العفو لان يسقط ... والنسل العفو فان ... كان ... وتبعه ابن البراج

قال المفيد فان قذف ابنته كان الحق لها سواء كانت البنت حية او ميتة الا انه يسقط بالعفو عنه وهي مالكة
لامرها بالبلوغ وكمال العقل ولا يكون لها حينئذ حق وحده وقال ابن ادريس الذي يقتضيه المذهب انهما كانا
حيين غير مولى عليهما فالحق لهما وهما المطالبان به ولا يجوز لاحد العفو عنه دونهما ولهما العفو عنه لان
حد القذف من حقوق الادميين يستحقه صاحب المقذوف بردود غيره والوجه ما قاله ابن ادريس
احتج الشيخ بان القاذف هنا الاب فلا يكون له المطالبة والجواب المنع من الملازمة **مسئلة** قال الشيخ في
النهاية من اقيم عليه الحد في القذف ثلث مرات قتل في الرابعة ونقله ابن ادريس وقال الصحيح انه يقتل في الثالثة وهو
اختيار شيخنا ابي جعفر في استبصاره والوجه الاول وقد تقدم البحث في ذلك في الزنا **مسئلة** قال الشيخ
في النهاية اذا قال المسلم امك زانية او يا ابن الزانية وكانت امه كافرة او امة كان عليه الحد تاما لحرمة ولدها المسلم الحر و
تبعه ابن البراج وهو قول ابن الجنيد وقال ابن ادريس الاصل براءة الذمة للقاذف وعلى المقذوف تعويض
لامتثال البراءة والمنع من كون الولد مسلما يقتضي ايجاب الحد والشيخ عول على ما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن
الصادق عليه السلام في النصرانية واليهودية تكون تحت المسلم فيقذف ابنها يضرب القاذف لان المسلم قد حصنها
ولا بأس بالعمل بهذه الرواية فانها واضحة الطريق **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا قال لغيره قد زنيت بفلانة
وكانت المرأة ممن يجب لها الحد كاملا وجب عليه حدان حد للمواجه وحد للمرأة وكذلك ان قال لطت بفلان
كان عليه حدان حد للمواجه وحد لمن نسبه اليه وتبعه ابن البراج وهو قول شيخنا المفيد وابي الصلاح وقال ابن ادريس
الذي يقتضيه الادلة انه لا يجب على قائل ذلك سوى حد واحد وان كان المقول لهما حرين بالغين لانه اذا قال له
زنيت بفلانة او لطت بفلان فقد قذفه بلا خلاف واما المرأة والرجل فليس بقاذف لهما لانه قد تكون المرأة
زانية بان تكون مكرهة على الزنا وكذلك الرجل قد لا يكون مختارا بل يكون مكرها على اللواط فالزنا واللواط متحققان
في جهة المقول لهما ومتحقق في جهة من فعل به ذلك فالشبهة حينئذ حاصلة بغير خلاف وبالشبهة لا يحد لقوله
عليه السلام ادرءوا الحدود بالشبهات وهذا القول لا بأس بالعمل به لانه من اعظم الشبهات فليلحظ ذلك فانما
اورد ذلك شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا كما اورد امثاله والوجه ما قاله الشيخ لنا انه اضاف الزنا واللواط اليهما
فيجب به الحد لتحقق القذف والشبهة التي ذكرها لم يعتد بها الشارع ولم يلتفت اليها لحصول السبب
ولهذا اذا قال له يا منكوحا في دبره وجب عليه حد القذف اجماعا مع تطرق الاحتمال الذي ذكره ولان الزنا و
اللواط انما يتحقق مع حصول الكراهة من احدهما فيتحقق مع حصولهما منهما فان مع الاكراه منهما على الزنا واللواط
ينتفي بل الاتفاق يتحقق الزنا مع اشتراط الكراهة وكما نظر الى احتمال المنسوب اليه كذا ينظر في الى
المقذوف ففرق بينهما لا وجه له ثم يحتمل ان يكون المنسوب اليه مختارا والمقذوف مكرها فلا يجب الحد قطعا بالنسبة
الى المقذوف وهو باطل قطعا فاذن لا احتمال الا ما ذكره هنا **مسئلة** قال الشيخ في ... واذا قذف
جماعة واحدا بعد واحد كل واحد منهم بكلمة مفردة فعليه لكل واحد منهم حد القذف سواء جاؤا به متفرقين او مجتمعين

وان قذفهم بكلمة واحدة فقال زنيتم او انتم زناة فان جاؤا به متفرقين كان لكل واحد منهم حد كامل وان جاؤا به
مجتمعين كان عليه حد واحد لجماعتهم ونحوه قال في النهاية وشيخنا المفيد في المقنعة وسلار وابو الصلاح وابن البراج
وابن ادريس وادعى عليه الاجماع وقال الصدوق وان قذف قوما مجتمعين بكلمة واحدة فعليه حد واحد اذا لم
يسمهم واذا سماهم فلكل رجل سماه حد واحد وروى في رجل قذف قوما انه ان اتوا به متفرقين ضرب لكل واحد
منهم حدا وان اتوا به مجتمعين ضرب حدا واحدا وقال ابن الجنيد ولو قذف جماعة بكلمة واحدة جلد حدا واحدا فان
واحدا واحدا فان اتوا به مجتمعين ضرب به حدا واحدا وان اتوا متفرقين ضرب لكل واحد منهم حدا والمشهور الاول
لما رواه جميل في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل افترى على قوم جماعة فقال ان اتوا به مجتمعين ضرب حدا
واحدا وان اتوا به متفرقين ضرب لكل واحد منهم حدا قال الشيخ فاما ما رواه الحسين بن سعيد عن الحسن عن زرعة
عن سماعة عن الصادق عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل افترى على نفر جميعا فجلده حدا واحدا فالوجه فيه
احد شيئين احدهما انه يحمله على التفصيل الذي تضمنه الخبر الاول من انه انما وجب عليه حد واحد اذا اتوا به مجتمعين و
لو جاؤا به متفرقين كان لكل انسان منهم حد والثاني انه يحمل على انه اذا قذفهم بكلمة واحدة كان عليه حد واحد و
ان قذفهم بالفاظ مختلفة كان عليه لكل انسان حد لما رواه الحسن العطار عن الصادق عليه السلام قال قلت
له رجل قذف قوما جميعا فقال بكلمة واحدة قلت نعم قال يضرب حدا واحدا وان فرق بينهم في القذف ضرب لكل
واحد منهم حدا وابن بابويه وابن الجنيد احتجا بالخبر الاول ولا بأس به فانه واضح طريقا **مسئلة** قال الشيخ في
النهاية وليس للامام ان يعفو عن القاذف على كل حال بل ذلك الى المقذوف على ما بيناه سواء كان اقر على نفسه او قامت
عليه بينة او تاب القاذف او لم يتب فان العفو في جميع هذه الاحوال الى المقذوف وتبعه ابن البراج وبه قال ابن
ادريس لما رواه سماعة قال سألته عن الرجل يفتري على الرجل ثم يعفو عنه ثم يريد ان يجلده بعد العفو قال ليس له ذلك
بعد العفو قال الشيخ في الاستبصار اذا رفعه المقذوف الى الامام والحاكم لم يكن له العفو لان ذلك مفوض اليه لما
روى محمد بن مسلم في الصحيح قال سألته عن الرجل يقذف امرأته قال يجلد قلت ارايت ان عفت عنه قال لا ولا
كرامة جامعا بين هذا الحديث وبين الحديث السابق والوجه ما قاله اولا **مسئلة** قد تقدم في كتاب الشهادات
كيفية التوبة من القذف قال الشيخ وظاهر الاية ان التوبة من فعل كالزنا والسرقة واللواط والقذف وشرب
الخمر الاتيان بالندم بما كان عليه وهو صلاح عمل الفواحش الا من تاب وآمن وعمل صالحا فاولئك يبدل الله سيئاتهم
حسنات فاذا ثبت انه اصلاح عمل فقط الذي يقبل بها شهادته ومن الناس من قال يصح على سنة اشهر
فان كانت عن قول كالقذف السب وصفة التوبة ان يقول القذف باطل حرام ولا اعود الى ما قلت وهل يفتقر مع ذلك
التي تقبل بها شهادته الى اصلاح العمل قال قوم مجرد التوبة يجزيه وقال الاقوى لا بد من صلاح العمل وهو الاقوى
الاية وصلاح العمل عندنا من شرطه سنة على ما مضى وان قذف بالشهادة فقول ان شهد بالزنا ودونا ربعة قام
فسقه والتوبة هنا ان يقول ندمت على ما كان مني ولا اعود الى ما اتهم فيه ولا اقول ولا اعود الى ما قلت لا انه

قال شهادته بمجرد ان يقول لا اعود الى ما اتهم فيه فاذا قال هذا زال فسقه وثبت عدالته وقبلت شهادته ولا يراعي
اصلاح العمل قال ابن ادريس هذا الذي ذكره شيخنا في مبسوطه صحيح سديد لان قوله وبعد صلاح العمل سنة او
ستة اشهر فان هذا مذهب الشافعي فاما نحن معشر الشيعة اهل البيت عليهم السلام فلا نعتبره زمانا ولا مدة الا ان يعرف
ذلك سنة او ساعة واحدة كان صلاح عمله وقد رجع شيخنا عن ذلك في ... فقال اذا اكذب نفسه وتاب لا تقبل شهادته
حتى يظهر منه العمل الصالح وهو اختيار قول الشافعي لانه اعتبره الى سنة ولم نعتبره نحن لانه لا دليل عليه والذي
ذكره في ... هو المعتمد وقال شيخنا المفيد ومن قذف مسلما لم تقبل له شهادة بعد القذف الا ان تظهر توبته ويكذب
نفسه في المقام الذي قذف فيه ولم يعتبر غيره الى وهو حسن مسألة قال الشيخ في نهايته اذا قال له
انت ولد حرام او حملت بك امك في حيضها لم يكن عليه حد القذف وكان عليه التعزير وتبعه ابن البراج وقال شيخنا
المفيد ايضا وزاد او قال له انت ولد خبيث وقال ابن ادريس اذا قال انت ولد حرام فهو كذلك ان ولد ... لعدم الفرق
بينهما في العرف وعادة الناس وما يريدونه بذلك والمعتمد ما قاله الشيخان لاصالة البراءة وعدم العرف فيما قاله
ابن ادريس مسألة قال المفيد اذا شهد جماعة بغير الزنا واللواط مما يوجب الادب بالتعزير جلدوا تعزير
فرقهم ... بتعزير واحد وان جاؤوا به متفرقين عزر كل واحد منهم تعزيرا على حدته وتبعه سلار وابو الصلاح و
قال ابن ادريس الاولى عندي ان يعزر كل واحد منهم فانه ... على القذف الصريح في الجماعة بحد واحد فيا
لا نقول به وشيخنا ابو جعفر قال ... قال شيخنا المفيد وهو القياس والمعتمد ما قاله المفيد لنا اصالة البراءة
ولانه لا تشريع هنا السب كل واحد بخصوصه لانه لا ... على ما ... ولا يوجب الحد
اولى فاذا وجب ... الاجتماع فالاضعف في التعزير اولى مسألة قال الصدوق في كتاب من لا يحضره
الفقيه المرأة اذا قذفت زوجها ... يفرق بينهما ثم لا تحل له ابدا وهو قول غريب لم ... قوله لعدم
عدم التحريم المؤبد عملا بالاصل ... المرأة والجواب القياس عندنا باطل مسألة المشهور ان اللعان
يثبت بامرين القذف ونفي الولد وقال الصدوق وقد قذف امرأته ضرب ثمانين جلدة فان قذفها وانكر ولدها لا
وفرق بينهما ولم تحل له ابدا وان اكذب نفسه قبل ان يلاعنها جلد الحد ولم يفرق بينهما والزم الولد واللعان لا يكون الا
بالولد وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه روى مسمع ابي سيار عن الصادق عليه السلام في اربعة شهدوا على امرأة بالفجور
احدهم زوجها قال يجلدون الثلثة ويلاعنها زوجها ويفرق بينهما ولا تحل له ابدا وقد روي ان الزوج احد الشهود ثم قال
هذان الحديثان متفقان وذلك انه متى شهد اربعة على المرأة بالفجور احدهم زوجها ولم ينف ولدها فالزوج احد
الشهود ومتى نفى ولدها مع اقامة الشهادة عليها بالزنا جلد الثلثة الحد ولاعنها زوجها وفرق بينهما ولم تحل له
ابدا لان اللعان لا يكون الا بنفي الولد لنا قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم فشهادة
الاية وما رواه عبد الله بن ... في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام قال ... كيف الملاعنة ... المرأة
فقال ابو عبد الله عليه السلام ان رجلا من المسلمين اتى رسول الله صلى الله عليه وآله فقال يا رسول الله ارأيت لو ان رجلا
وجد مع امرأته رجلا يجامعها ما كان يصنع قال فاعرض عنه رسول الله صلى الله عليه وآله فانصرف الرجل وكان
ذلك الرجل هو الذي ابتلي بذلك من امرأته قال فنزل الوحي من عند الله عز وجل بالحكم فيهما فارسل رسول الله
صلى الله عليه وآله الى ذلك الرجل فدعاه فقال له انت الذي رأيت مع امرأتك رجلا فقال نعم فقال له انطلق
فائتني بامرأتك فان الله عز وجل قد انزل الحكم فيك وفيها فاحضرها زوجها فاوقفهما رسول الله صلى الله عليه
وآله ثم قال الزوج الحديث ... وما رواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال لا يكون لعان الا بنفي ولد
وقال اذا قذف الرجل امرأته لاعنها وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال لا يقع اللعان حتى يدخل الرجل
بامرأته ولا يكون اللعان الا بنفي الولد والجواب قال الشيخ انهما محمولان على انه لا يكون اللعان بمجرد القذف
حتى ينضيف اليه دعوى المشاهدة على ان نفي الولد فانه يصح اللعان فيه بمجرد النفي وان لم يدع المشاهدة او لم يكن
ان تكون المرأة لا يكون اللعان بنفي الولد الا مع الدخول مسألة المشهور ان المقذوف العفو مطلقا
وقال الصدوق في المقنع اذا قذف الرجل امرأته فليس لها ان تعفو عنه ولا كرامة وقد روي ان لها ان
تعفو لها الحد ... واسقاط كثير من الحقوق مسألة قال الشيخ في النهاية اذا قال انت ابن الملك كا
المطالبة فيه ... وهو المشهور وقال المفيد اذا قال الغير يا ابن الزانية وكانت الام المقذوفة حية فلها المطالبة
عنها في اقامة الحد عليه ... والعفو وان كانت ميتة كان لابنها المطالبة عنها في اقامة الحد على قاذفها وكان
اليه العفو عن ذلك فان قال ... كان ... سواء كانت الام حية او ميتة والمعتمد الاول لنا
ان الزنا هنا منسوب الى الام فكان الحق لها في المطالبة مسألة قال الشيخ في النهاية اذا قال الرجل او
المرأة لكافر كانا او مسلمين حرين كانا او عبدين ... من المسلمين ... الاحرار يا زاني
او يا لائط او يا منكوحا في دبره او قد زنيت او لطت او نكحت او ما في معناه وجب عليه الحد ثمانون ... وقال
ابن الجنيد وقال المفيد اذا قذف الذمي مسلما او ... جلد الحد ... ثم ... وتبعه سلار و
ابن ادريس فقال اذا قذف ذمي مسلما قتل ... من اهل الايمان وهو قول ابي الصلاح ايضا والمعتمد
ان نقول انه شرط عليه الكف عن ... فاذا ... ما رواه ابو بصير قال قال ... اليهودي والنصراني و
المملوك في الحر والعبد سواء ... من اليهودي والنصراني ... صاحب ... او المجوسي
المسلم قال يجلد الحد ... قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن نصراني قذف مسلما فقال ... فقال
عليه السلام ... ثمانون جلدة لحق المسلم وثمانون سوطا الا سوطا لحرمة الاسلام ويحلق رأسه ويطاف به في اهل
... لكل غيره مسألة قال ابن الجنيد ولو نفى رجل رجلا من ولادة ... ضرب الحد ... ان نفى هذا
النفي نفي النسبة الى الجد لا ابوته صح كلامه وان كان ... مسألة المشهور ان الرجل اذا قال لامرأته
بعدما دخل بها لم اجدك عذراء لم يكن عليه حد بل يعزر وقال ابن الجنيد ولو قال لها ... لا سباب
لم اجدك عذراء ... وهو يشعر بانه لو قال لها ... او السباب ... عليه الحد ... المشهور وقال ... في

ولو ان رجلاً قال لامرأته لم اجدك عذراء جلد الحد ولم يكن في هذا وامثاله لعان لنا ما رواه ابو بصير عن
الصادق عليه السلام قال في رجل قال لامرأته لم اجدك عذراء قال يضرب قلت فانه عاد قال يضرب فانه يوشك ان
ينتهي والضرب يصدق مع التعزير ويصدق مع الحد فاوجبنا الاقل عملاً باصالة البراءة ولان هذا القول ليس بصريح في القذف
بل ولا ظاهرا لجواز ذهاب العذرة بغير الجماع ويؤيده ما رواه زرارة في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل قال
لامرأته لم تأتني عذراء قال ليس عليه شيء لان العذرة تذهب بغير جماع ومعنى قوله ليس عليه شيء اي ليس عليه حد تام لما
رواه زياد بن سليمان عن الصادق عليه السلام في رجل قال لامرأته بعد ما دخل بها لم اجدك عذراء قال لا حد عليه احتج ابن
الجنيد بما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا قال الرجل لامرأته لم اجدك عذراء وليست
له بينة يجلد الحد ويخلى بينه وبينها قال الشيخ معنى يجلد الحد يعني التعزير ولم يرد حدا تاما للاخبار التي
وهو جيد مسألة اذا قذف رجلا لم نعلمه فقال المقذوف انا حر فعليك الحد وقال القاذف انت عبد
فعليك التعزير قال الشيخ في ف القول قول القاذف لاصالة البراءة وقال في ط ان علم انه حر او عبد فلا كلام قبل القذف فعليه
الحد لانه اصل وان علم انه مملوك عزر وان جهل قال قوم القول قول القاذف لاصالة البراءة وقال آخرون القول قول
المقذوف لاصالة الحرية وهما معا جميعا قويان وهذا يدل على تردده وقوله في ف اقوى مسألة
قال المفيد رحمه الله اذا قذف نصراني او ذمي مسلما بالزنا او اللواط ورفعاه الى سلطان الاسلام ادب القاذف ولم
يحد لكونه قاذفا من اهل الاسلام وتبعه ابن ادريس وقال ابو الصلاح ان كان القاذف ذميا لذمي او ذمية رفعا
الى حاكم المسلمين فعليه ان يجلد المسلم المسلم وهو الاقوى لنا الاية وهو قوله تعالى فان جاؤوك فاحكم بينهم الاية ولانهم
اذا تحاكموا الينا اجرينا عليهم احكام المسلمين وقول المفيد رحمه الله ليس ببعيد من الصواب لان الذمي لا يجب بقذفه الحد
بل التعزير ولا فرق بين ان يكون القاذف مسلما او كافرا مسألة اذا قال له يا فاسق قال الشيخان انه يوجب التأديب
لا الحد وقال ابو الصلاح والكناية المفيدة يا قحبة او يا فاجرة او يا عاهرة او يا فاجر او يا عاهر او يا فاسق او
يا فاسقة او يا سواجر او يا ملق او يا مأبون او يا قرنان او يا كشخان او ديوث الى غير ذلك من الالفاظ الموضوعة
لكون الموصوف بها زانيا او لائطا او مستلوطا به والاقرب ما ذهب اليه الشيخان لاصالة البراءة ولانه قد يستعمل دائما
في غير الزنا وكذا المفيد في الاقرب في يا فاجر او فاجرة التعزير دون الحد مع انه قال بعد ذلك ان قوله يا فاسق
يوجب التعزير مسألة قال الشيخان اذا قال يا ابن الزانية او يا ابا الزانية فالمطالبة بالحد للمنسوب اليه
بالزنا ان كان حيا وللاولياء وهو المشهور وقال ابو الصلاح ان كان القذف مقصودا به تحقيقا للمخاطب
وسبه وغيره كقوله يا ابن الزانية او اخا الزانية او ابا الزانية او يا قرنان او يا كشخان فكون ذلك
استحقاقا بالمخاطب وتبا لامه او ابنته او اخته او زوجته فالولاية لهما فان مات احدهما قام وارثه مقامه في ذلك مسألة
البراءة ولان جهة الاستحقاق المخاطب لا الاستيفاء مسألة قال ابو الصلاح ان مات المقذوف
ولي على سلطان الاسلام الاخذ بحقه وليس له العفو وعندي في ذلك اشكال اذ ليس للحاكم هنا باعتبار الوارث

فان الزوجين لا يرثان منهما في الحد وانما يرثه الاقارب والمستحق فان مات فانقطعت متعلقاته مسألة قال
ابو الصلاح ويعزر مالك الامة اذا اكرهها على البغاء وعندي ومن ايضا فيما يوجب التعزير والامة اذا ادعت اكراه السيد
لها على البغي والعبد المفعول به اذا ادعى اكراه السيد له على التلوط به والوجه عدم الحد في المكرهة على البغاء وعدم
التعزير للامة والعبد اذا ادعيا اكراه المولى لحصول الشبهة المسقطة للعقوبة وهو الاكراه مسألة المشهور ان المولى
اذا وطئ المكاتبة بعد ما تحرر بعضها سقط من الحد بقدر نصيبه وحد بنصيب الحرية واذا وطئ الامة المشتركة جلد بقدر
نصيب الشريك فيهما وقال ابو الصلاح ويعزر واطئ الامة المشتركة بالابتياع او الغنيمة والامة المكاتبة اذا عزر
بعضهما لنا ان المقتضي للحد موجود سقط نصيبه منها لعدم تحقق المقتضي فيه فيبقى الباقي على الاصل مسألة
اوجب ابن الجنيد الحد في قول الرجل للمرأة يا عفاقة او قال للرجل يا خرزيت بشيء من الحيوان او الطير عنهما وقال ابو
الصلاح لو قال لها يا بيت بعجيمة او قال للمرأة يا بعاقة وقال وجب التعزير وهو الاقرب لاصالة البراءة مسألة
قال ابو الصلاح التعزير لما ناسب القذف من التعريض والنبز واللقب من ثلاثة اسواط الى تسعة وسبعين ولما
دونه التعزير من ثلاثة الى تسعة وتسعين وقال ابن حمزة الحد في القذف ثمانون والتعزير ما بين العشرة الى العشرين والوجه
ما قاله الشيخ رحمه الله من ان التعزير كل ما يستحق من موجبات الحد ازيد من عدده لان المصنف ورد في التعزير انه لا يبلغ
الحد مسألة قال الشيخ ره قال لولد الزنا الذي اقيم على امه الحد بالزنا يا ولد الزنا او ورث بيت امه لم يكن
عليه الحد تاما وكان عليه التعزير فان كان امه قد طلقت وظهرت توبتها كان عليه الحد تاما واطلق وتبعه ابن البراج و
قال ابن الجنيد وكذلك لو عجب ... داود في الحد او الضبط او لان المحدودة اذا تابت او ...
عليها الحد وهو جيد لان اقرارها واعترافها واقامة الحد عليها بسبب فقد زنتها او فهم ... الثانية ولا
منافاة في الحقيقة ولا خلاف بين الكلامين

كتاب القصاص وفيه فصول

الاول في اقسام القتل مسألة قال الشيخ في ف اذا قتل مسلما في دار الحرب قاصدا لقتله وهو عالم
بعينه وانما ظنه كافرا فلا دية عليه وليس عليه اكثر من الكفارة وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي ويقتضيه
اصول مذهبنا ان عليه الدية والكفارة معا والوجه الاول لنا قوله تعالى فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير
رقبة مؤمنة دل الاقتصار بمفهومه على سقوط الدية وخصوصا مفهوم الشرط فان الاقتصار يدل في الجزاء
على الاكتفاء وقد تأكد ذلك بانه تعالى ذكر الدية في موضعين قبل ذلك وبعده وذكر الكفارة ايضا قبل ذلك
وبعده فلو وجبت الدية لتساوت الاحكام في المسائل الثلاثة لكنه تعالى خالف بينهما بالفصل في قتل المؤمن خطأ
دية وكفارة وجعل في قتل المؤمن بين المعاهدين دية وكفارة وذكر حكم المؤمن بين اهل الحرب متوسطا بين الحكمين
واقتصر فيه على الكفارة ولاصالة البراءة والحاجة الى قتل الاسارى في تلك الكفارة والقول في الدية على العفو
العقوبة باطال الدية احتج ابن ادريس بقوله عليه السلام لا يطل دم امرئ مسلم وقوله عليه السلام في النفس مائة من الابل والجواب
الاية اخص فيتعين العمل بها وتخصيص ذلك العام بها مسألة المشهور عند علمائنا ان اولياء المقتول

في قتل العمد القود والدية انما تثبت صلحا فان اختار ولي المقتول القود كان له ذلك وان اختار الدية لم يكن له ذلك الا
الا برضا القاتل فان دفع نفسه للقود لم يكن للولي غيره اختاره الشيخان وابو الصلاح وسلار وهو قول الاكثر وقال
ابن الجنيد ولولي المقتول العمد الخيار بين ان يستقيد او ياخذ الدية او يعفو عن الجناية ولو شاء الولي اخذ الدية وامتنع
القاتل من ذلك وبذل نفسه للقود كان الخيار الى الولي ولو هرب القاتل فشاء الولي اخذ الدية من ماله حكم
بها له وكذلك القول في جراح العمد وليس عفو الولي والمجني عليه عن القود مسقطا حقه من الدية وقال ابن ابي عقيل فان عفى
الاولياء عن القود لم يقتل وكانت عليه الدية لهم جميعا لنا قوله تعالى النفس بالنفس وقوله تعالى والجروح قصاص وقوله
تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وقوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر وما رواه جميل بن دراج
عن بعض اصحابه عن احدهما عليهما السلام قال العمد كلما عمد به الضرب ففيه القود وفي الصحيح عن الحلبي وعبد الله بن سنان
جميعا عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول من قتل مؤمنا متعمدا اقيد به الا ان يرضى اولياء المقتول ان يقبلوا
الدية فان رضوا بالدية واحب ذلك القاتل فالدية اثنا عشر الفا الحديث ولانه متلف يجب به البدل من
جنسه فلم يعدل الى غيره الا بالتراضي كسائر المتلفات احتجوا بانه اسقاط بعض الحق فلم يكن [illegible] الحق
الاسقاط كما في الدين وما رواه العلاء بن الفضيل عن الصادق عليه السلام قال العمد هو القود او رضا ولي المقتول
والجواب ان اسقاط بعض الحق نوع معاوضة فافتقر الى رضا الغريم [illegible] وبقول الموجب في
الحديث فان الواجب له انما القود ان طلب [illegible] ورضاه ان طلب الدية مع موافقة الجاني **مسألة** لا خلاف
في انه يجب بالقتل خطاء الدية ومن اصنافها الابل وهي مائة اجماعا وانما الخلاف في الاسنان فقال الشيخان
وابن الجنيد والصدوق انها عشرون منها بنت مخاض وعشرون منها ابن لبون ذكر وثلثون منها بنت لبون
وثلثون منها حقة قال في النهاية وقد روي خمس وعشرون منها بنت مخاض وخمس وعشرون منها بنت لبون و
خمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وبقول الشيخين قال ابو الصلاح وسلار وابن البراج وابن حمزة و
نقلا الرواية التي ذكرها الشيخ [illegible] وقال ابن حمزة يجب [illegible] والحقاق وبنات لبون وبنات مخاض وقال ابن
ابي عقيل الدية في العمد والخطاء سواء على اهل الورق عشرة الاف درهم كل عشرة دراهم دينار وعلى اهل العين الف دينار وعلى اهل
الابل والبقر والغنم من اي صنف كان قيمة عشرة الاف درهم والحلل [illegible] ثم قال في الخطأ انه يجب اخماسا عشرون بنت مخاض
وعشرون ابن لبون ذكر وعشرون بنت لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة وهي جميع اسنان الزكاة وجعل في
رواية وهو اختيار ابن ادريس والمعتمد الاول لنا ما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول
قال امير المؤمنين عليه السلام في الخطاء شبه العمد ان يقتل بالسوط او بالعصا او بالحجارة ان دية ذلك تغلظ وهي مائة من الابل
منها اربعون خلفة بين ثنية الى بازل عامها وثلثون حقة وثلثون بنت لبون والخطاء يكون فيه ثلثون حقة وثلثون
بنت لبون وعشرون بنت مخاض وعشرون ابن لبون ذكر وقيمة كل بعير من الورق مائة وعشرون درهما او عشرة دنانير
ومن الغنم لكل قيمة ناب من الابل عشرون شاة ولانه اشهر بين الاصحاب [illegible] احتج ابن حمزة بما رواه العلاء

بن الفضيل عن الصادق عليه السلام قال في قتل الخطاء مائة من الابل او الف من الغنم او عشرة الاف درهم او الف دينار وان كانت
الابل فخمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة والجواب
ان في الاول اصح طريقا واشهر بين الاصحاب **مسألة** المشهور بين علمائنا ان دية الخطاء تجب على العاقلة ابتداء ولا
يرجع بها على القاتل سواء كان موسرا او معسرا اختاره الشيخ في كتبه وابن البراج وابو الصلاح وقال الشيخ في [illegible]
الدية في قتل الخطاء تجب ابتداء على العاقلة وفي اصحابنا من قال ترجع العاقلة على القاتل بها ولا اعرف به نصا وقال المفيد
لا اعلم خلافا في ان دية المقتول خطاء اذا قامت بالقتل البينة على عاقلة القاتل سواء كان للقاتل مال او لم يكن ثم قال
لا يجب للقاتل [illegible] دية من قتله خطاء مع عاقلته وقال ابن ادريس دية الخطاء على العاقلة ولا ترجع العاقلة على
القاتل سواء كان في حال الاداء موسرا او معسرا وذهب شيخنا المفيد الى ان العاقلة ترجع بها على القاتل وهذا خلاف اجماع
الامة وهذا [illegible] ابن ادريس وتخطيته شيخنا الاعظم مع انه الاصل [illegible] المذهب وتقريره والعارف
بمذاهب الناس والمجمع عليه والمختلف فيه [illegible] بالاصوليين [illegible] مع [illegible] لمخالفة
والموافقة من هذا القائل الجاهل فانه يعتقد باجماع الطائفة ويعتقد رياسة شيخنا المفيد [illegible] الطائفة
[illegible] الامامية [illegible] عليهم السلام بعد السلف وسلار [illegible] ذهب اليه شيخنا المفيد
ايضا ولا نعرفه [illegible] الجمع بين المعقول والمنقول فان الاجماع [illegible] على العاقلة [illegible]
العقوبة [illegible] مع شيخنا المفيد [illegible] وذكره [illegible] بين الدليلين فالزم العاقلة الدية
[illegible] الاجماع عليه وحمل [illegible] الرجوع على الجاني [illegible] وشيخنا ابو جعفر الطوسي [illegible]
قال [illegible] فان عدم معرفته لا يستلزم عدم النص [illegible] شيخنا المفيد وقف عليه [illegible]
الفضل [illegible] **مسألة** قال الشيخ في دية العمد مائة من مسان الابل ودية شبه العمد ثلث وثلثون منها بنت لبون و
ثلثون منها حقة واربع وثلثون منها خلفة كلها طروقة الفحل وقد روي انها تكون اثلاثا منها بنت مخاض وثلثون
بنت لبون واربعون خلفة كلها طروقة الفحل [illegible] وقال ابن حمزة [illegible] ثلثون حقة وثلثون جذعة واربعون
خلفة حوامل والمعتبر الحمل في الدية [illegible] وقال بعضهم [illegible] وقال المفيد في الخطاء شبيه العمد
ما بين الابل منها ثلث وثلثون حقة وثلث وثلثون جذعة واربع وثلثون ثنية كلها طروقة الفحل وفي العمد مائة
من مسان الابل [illegible] وقال ابن الجنيد اسنان دية الخطاء شبيه العمد اربعون خلفة بين ثنية الى بازل عامها [illegible]
والصدوق [illegible] ابن الجنيد [illegible] دية شبيه العمد [illegible] في المقنع وقال ابو الصلاح دية شبيه العمد
[illegible] طروقة الفحل وقال ابن البراج دية شبيه العمد ثلث وثلثون بنت لبون وثلث وثلثون حقة واربع وثلثون
خلفة كلها [illegible] والكل متقارب [illegible] وقال ابن الجنيد [illegible]
ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام في الخطاء شبه العمد ان يقتل بالسوط او بالعصا
او بالحجارة ان دية ذلك تغلظ وهي مائة من الابل منها اربعون خلفة بين ثنية الى بازل عامها وثلثون حقة وثلثون بنت

ثلثون ع

ثلثون حقة وثلثون بنت لبون ودية العمد ثلث [illegible] حقاق وثلث [illegible] وثلث ما بين ثنية [illegible] عامها حوامل ع

ثبوته وفي رواية أبي بصير عن الصادق عليه السلام قال ودية المغلظة التي تشبه العمد وليس بعمد أفضل من دية الخطأ
بأسنان الإبل ثلاث وثلاثون حقة وثلاث وثلاثون جذعة وأربع وثلاثون ثنية كلها طروقة الفحل وفي رواية العلاء بن
الفضيل عن الصادق عليه السلام ثلث وثلاثون حقة وثلث وثلاثون جذعة وأربع وثلاثون ثنية كلها طروقة الفحل وفي الأول
بنحوه وفي الثانية بمحمد بن سنان فالتعويل على ما رويناه أولاً. مسألة: قال الشيخ في النهاية تلزم دية العمد في
مال القاتل خاصة ولا يؤخذ من غيره فإن لم يكن له مال فليس للأولياء إلا نفسه فإن شاؤوا قتلوه وإن شاؤوا عفوا
أو يمهلوه إلى أن يوسع الله عليه ودية العمد تستأدى في سنة واحدة ودية الخطأ في ثلاث سنين ودية شبيه العمد تلزم القاتل
نفسه في ماله فإن لم يكن له مال استسعى فيها أو يكون في ذمته إلى أن يوسع الله عليه وقال بعض أصحابنا إنها تستأدى في
سنتين وهو شيء يتردد في ذلك وتبعه ابن البراج وقال في الخلاف تستأدى دية شبيه العمد في سنة ودية العمد حالة
وفي ط عندنا تؤخذ في سنتين وقال المفيد تستأدى دية العمد في سنة ودية الخطأ شبيه العمد في سنتين
ودية الخطأ المحض في ثلاث سنين وتبعه سلار وأبو الصلاح وهو المشهور وروى أبو ولاد عن الصادق عليه السلام قال
كان علي عليه السلام يقول تستأدى دية الخطأ المحض في ثلاث سنين وتستأدى دية العمد في سنة والأظهر التفاوت بين
الخطأ والعمد لأجل التفاوت الجناية فيهما وجب أن يظهر التفاوت في الأجل بالنسبة إليهما وأن الخطأ شبيه العمد
لوجود المقتضي عملاً بالمناسبة فتستأدى في سنتين فإن الجناية هنا أنقص من العمد وإن كانت أخف من الجناية في
الخطأ المحض وكانت أثقل في الأجل. مسألة: قال الشيخ في النهاية ومتى كان القاتل له بلغ عشر سنين فصاعداً
أو يكون مع لم يعقل فإن عقلهما وإن كان عمده خطأ حكم الخطأ المحض وقال في ط الذي يقتضيه عموم أخبارنا أن
المراهق إذا كان له عشر سنين فإنه يجب عليه القود وإن عمده عمد وقال الصدوق إذا بلغ الغلام خمسة أشبار اقتص منه
ولم يقل المفيد إذا بلغ الصبي خمسة أشبار اقتص منه وقال ابن إدريس قول عشر سنين رواية شاذة لا
يلتفت إليها ولا يرجع عليها لأنها مخالفة لأصول المذهب ولظاهر القرآن والسنة لقوله عليه السلام رفع القلم عن ثلاث عن الصبي حتى
يحتلم وقد رجع شيخنا عن ذلك في مبسوطه ومسائل خلافه وقول ابن إدريس جيد لأن مناط القصاص إنما هو البلوغ
والعقل وإلا لم يستقر ولا يثبت الحكم والشيخ حيث روى عن أبي بصير عن الباقر عليه السلام أنه سئل عن غلام لم يدرك وامرأة
قتلا رجلا خطأ فقال إن خطأ المرأة والغلام عمد فإن أحب أولياء المقتول أن يقتلوهما قتلوهما ويردوا على أولياء الغلام
خمسة آلاف درهم وإن أحبوا أن يقتلوا الغلام قتلوه وترد المرأة على أولياء الغلام ربع الدية وإن أحب أولياء
المقتول أن يأخذوا الدية كان على الغلام نصف الدية وعلى المرأة نصف الدية وحمل هذه الرواية على من يكون خطأهما عمداً لما
يعتقد بعض العامة أنه خطأ وإن كان عمداً لأن فيهم من يقول إن من قتل غيره بغير حديد كان ذلك خطأ ويسقط القود
ويكون المعنى في قوله عليه السلام لم يدرك يعني حد الكمال إلا إذا بلغ خمسة أشبار اقتص منه أو بلغ عشر سنين لما رواه السكوني
عن الصادق عليه السلام قال إن أمير المؤمنين عليه السلام في رجل وغلام اشتركا في قتل رجل فقتلاه فقال أمير المؤمنين
عليه السلام إذا بلغ الغلام خمسة أشبار اقتص منه وإذا لم يكن خمسة أشبار قضي بالدية. مسألة: قال الشيخ في النهاية أولياء

بلغ

المقتول هم الذين يرثون ديته سوى الزوج والزوجة وقد قدمنا ذكرهم في باب المواريث ويكون لجميع المطالبة بالقود
وهم المطالبة بالدية ولهم العفو على الاجتماع والانفراد ذكراناً كانوا أو إناثاً على الترتيب الذي رتبناه وإن نساء وقال في
فلا مدخل لهما في المطالبة بالدم والزوج والزوجة ليس لهما غير سهمهما من الدية إن قبل أولياء المقتول الدية والعفو
بعد رضا نصيبهما من الميراث وليس لهما المطالبة بالقود وليس لمن يتقرب بالأم شيء من الدية كالإخوة والأخوات من الأم ومن يتقرب
من جهتها فليس لهم المطالبة بالدم ولا الدية وقال أبو الصلاح أولياء المقتول هم الأدنى من الإخوة والأخوات والأولاد هم
وقال شيخنا المفيد ويرث دية الخطأ منها قال الأدنى عصبة الرجال دون النساء ولا يرث الإخوة والأخوات للأم منها
شيء ولا من إخوة الأم إذا قتل وأخذت ديته ما يستحق إخوته لأبيه وإخوته لأمه منها شيء فلذلك لم يكن عليهم منها شيء
وقال في الخلاف الدية يرثها الأولاد ذكوراً كانوا أو إناثاً للذكر مثل حظ الأنثيين وكذلك الوالدان ولا يرث الإخوة و
الأخوات من قبل الأم منها شيئاً ولا الإخوة والأخوات من قبل الأب والأم إنما يرثها بعد الوالدين والأولاد الإخوة والأخوات
من قبل الأب لام أو العمومة فإن لم يكن واحد منهم وكان هناك مولى كانت الدية له وإن لم يكن كانت ميراثاً للإمام
والزوج والزوجة يرثان من الدية وكل من يرث الدية يرث القصاص إلا الزوج والزوجة فإنه ليس لهما من القصاص
شيء على حال وقال في ط وإذا كان الكلام في القصاص هو إذا قتل رجل بعضاً فإن كان الدية في الميراث يرثها من يرث المال
الدية يرثها من يرث المال والقود يرثه من يرث الدية والمال وهذا مذهب الأكثر وقال قوم يرثه العصبات من الرجال
دون النساء وفيه خلاف والأقوى عندي الأول وقد قدم الشيخ وجماعة من أصحابنا ما نحن في النهاية ومختصر
الفرائض فأما الزوج والزوجة فلا خلاف بين أصحابنا أنه لا حظ لهما في القصاص ولهما نصيبهما من الدية
ابن إدريس المتوارث في القول الذي ذكره شيخنا في مبسوطه دون ما ذكره في نهايته لأنه موافق لأصول مذهبنا
ولظاهر القرآن من قوله تعالى وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله وما رجع من كتابه بأخبار الآحاد التي لا توجب علماً ولا عملاً
وهي أيضاً معارضة بأخبار مثلها والإجماع غير منعقد على ما ذكره في نهايته فإذا لم يكن على هذه المسألة إجماع فالتمسك فيها
بكتاب الله هو الواجب وذهب شيخنا أبو علي الثالث إلى الاستيفاء دون النساء لا عفو ولا قصاص وما ذكره
في نهايته ومبسوطه هو الصحيح والمعتمد ما قال الشيخ في ط لعموم الآية واحتج الشيخ على قوله في ط بما رواه أبو العباس
عن الصادق عليه السلام قال ليس للنساء عفو ولا قود والجواب المنع من صحة السند. مسألة: قال الشيخ في
النهاية ومتى هرب القاتل عمداً ولم يقدر عليه إلى أن مات أخذت الدية من ماله فإن لم يكن له مال أخذت من الأقرب فالأقرب
من أوليائه الذين يرثون ديته وتبعه ابن البراج والسيد ابن زهرة وادعى عليه الإجماع وهو قول أبي الصلاح وقال
في ط إذا قتل رجل رجلاً ووجب القود عليه فهلك القاتل قبل أن يستقاد منه سقط القصاص إلى الدية وبه قال الشافعي
وقال أبو حنيفة يسقط القصاص إلى غير مال لقوله عليه السلام لا يطل دم امرئ مسلم ولو أسقطنا لا إلى بدل لأبطلنا
دمه ولو قلنا بقول أبي حنيفة لكنا قد أبطلنا لأن الدية عندنا لا تثبت إلا بالتراضي بينهما وقد فات فبطل وهذا يدل على
تردده في ذلك وقال في ط قال قوم يسقط الدية إلى غير مال وهو الذي يقتضيه مذهبنا وقال ابن إدريس قوله

الشيخ في مبسوطه لانه خلاف الاجماع وظاهر الكتاب والمتواتر من الاخبار واصول المذهب وهو ان موجب
قتل العمد القود دون الدية فاذا فات محله وهو الرقبة فقد سقط لا الى بدل وانتقاله الى مال الميت او مال الامام
شرعي يحتاج تثبيته الى دليل شرعي وقد رجع شيخنا في مسائل الخلاف والمعتمد قول الشيخ في النهاية وهو قول ابن الجنيد لقوله
عليه السلام لا يطل دم امرء مسلم وهو من قوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا وما رواه احمد بن محمد بن ابي
نصر عن ابي جعفر عليه السلام في رجل قتل رجلا عمدا ثم فر فلم يقدر عليه حتى مات قال ان كان له مال اخذ منه والا اخذ من الاقرب فالاقرب
وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل قتل رجلا متعمدا ثم هرب القاتل فلم يقدر عليه قال ان كان له مال اخذت الدية
من ماله والا فمن الاقرب فالاقرب فانه لا يبطل دم امرء مسلم ولانه اخذ بدفع الواجب عليه حتى تعذر فكان عليه البدل كما لو مات
وجب ان يؤخذ من تركته واذا لم يكن له تركة اخذ من عاقلته الذين يرثون الدية لانهم يأخذون ديته مع العفو على المال او
الاستيفاء بالقصاص فكانت ديته عليهم كما في الخطاء ولانهم يضمنون الخطاء ولو ابطلناها لكان للشارع حراسة النفوس
وحفظها وزجرا عن القتل خطاء العمد في الحراسة والزجر والمعاقبة عليه واخذ العوض منه وقول ابن ادريس
من ان قول شيخنا في النهاية مخالف للاجماع جهل منه وخطاء في القول وحاشا شيخنا عن مخالفة الاجماع مع ان الشيخ ابو
بو اضعف منه واي اجماع تواتر على قول الشيخ مخالفها شيخنا ولو سلمنا فاي منافاة بين ما قلناه وبين ان الواجب القود فانا
لو سلمنا ذلك لم يلزم بطلان ما اخترناه فان مع فوات العوض مع مباشرة الاتلاف للعوض ضامن البدل والشيخ ابو
في منعه قول لو قتل مصرا على المسلم ثم عفا عنه في حق ثم عقب بقصاص آخر عمدا ولو قلنا بقول ابي حنيفة كما نقول في السرقة ان
القتل يعقوب ان يجمع ذلك كيف يجوز مخالفة الشيخ الاجماع وقد افتى بقول الشيخ جماعة من علمائنا **مسئلة** يصح التوبة من
قتل العمد ويسقط بها حق الله تعالى دون حق المقتول وهو الاثم الذي دخل عليه بقتله فان قيل لا يصح التوبة منها سواء قتل مؤمنا
متعمدا على ايمانه او لامر الدنيا وهو اختيار الشيخ في كتاب الاستبصار وقال بعض الذي شيخنا وقوله لم يغفر الذنب
ونقل ابن ادريس عن بعض علمائنا انه لا تقبل توبته ولا تقبل التوبة ولا يوفق للتوبة معتمدا على اخبار احاد فان قصد انه
لا يصح توبته مطلقا حتى من حق الله تعالى فليس بجيد وان قصد انه لا تصح توبته من حق المقتول فحق **مسئلة** قال الشيخ في
المبسوط في الناس من قال ان قتل العمد انما تجب عليه الكفارة اذا اخذت منه الدية فاما اذا قتل قودا فلا كفارة عليه وهو الذي
يقتضيه مذهبنا وتبعه ابن ادريس واستدل بانه محل الكفارة اذا اخذت منه الدية فاما اذا قتل قودا فلا كفارة عليه
وهو الذي يقتضيه مذهبنا وتبعه ابن ادريس واستدل بانه محل الكفارة العموم فاذا قتل سقوطه وقال ابن
البراج فان لم يسلمه بصلحهم كان عليه بعد التوبة الكفارة وهو يشعر بموافقة الشيخ والوجه عندي وجوب الكفارة
سواء قتل او لا لوجود المقتضي وقضاء العموم هنا لاكتفاء العموم الاخبار الدالة وقول الجنيد وكفارة قتل العمد اذا
ادى القاتل الدية عتق رقبة وصيام شهرين متتابعين واطعام ستين مسكينا الوجه هنا في اشتراط اخذ الدية في وجوب
الكفارة وهذا ليس بالاهلية **مسئلة** قال الشيخ في ق دية الخطاء على العاقلة الذين يرثون دية القاتل ان
قتل ولا يلزم من لا يرث من ديته شيئا على حال وقال في الخلاف العاقلة كل عصبة خرجت عن الوالدين والولد

وهم الاخوة وابناؤهم اذا كانوا من جهة اب وام او كانوا من جهة اب والاعمام وابناؤهم واعمام الاب وابناؤهم و
الموالي وتبعه ابن البراج وقال المفيد وتحمل دية الخطاء من القاتل وهم عصبة الرجال دون النساء ولا يؤخذ من الاخوة
لاب منها شيء ولا من الاخوة لام قتلوا واحدثت دية ما استحق الاخوة لامه والاخوة لامها شيئا منها لانهم لم يكونوا عصبة
وقال ابن الجنيد العاقلة هم المستحقون لميراث القاتل من الرجال العقلاء سواء كانوا من قبل ابيه او امه فان تساووا في القرابة
كالاخوة للاب والاخوة للام كان على الاخوة للاب الثلثان وعلى الاخوة للام الثلث ولا يلزم ولد الاب شيئا الا بعد عدم
الولد والابوين وعلى هذا فان عدمت قرابة النسب كانت على الموالي معاقدة فان عدموا كانت على الموالي معاد وقال
ابن ادريس دية الخطاء على العاقلة وهي الذكور العصبات من الرجال سواء كان وارثا وغير وارث الاقرب فالاقرب
ثم نقل كلام الشيخ في المبسوط ونسبه الى اختياره ثم قال فيه الى قول الشافعي وما ذكره في غير اخبارنا ورواياتنا و
قال ابو الصلاح ما قلناه من عصبته وما قاله من عادة الكوفة والمشهور بين الاصحاب خبرة المفيد وان الجنيد احتج برواية
سلمة بن كهيل عن امير المؤمنين عليه السلام انه اتي بقاتل من اهل الموصل وكتب الى عامله بها وقال ان كان في الكتاب وسأل عن قرابته من
المسلمين فان كان من اهل الموصل ولد بها واصبت له قرابة من المسلمين فاجمعهم اليك ثم انظر فان كان رجل هناك
رجل يرثه سهم في الكتاب لا يحجبه عن ميراثه احد من قرابته فالزمه الدية وخذه بها في ثلاث سنين وان لم يكن له من
قرابته احد له سهم في الكتاب وكانوا قرابته سواء في النصيب فقص الدية على قرابته من قبل ابيه وعلى قرابته من قبل
امه من الرجال المذكورين المسلمين ثم اجعل على قرابته من قبل ابيه ثلثي الدية واجعل على قرابته من قبل امه ثلث الدية
ورواية سلمة ضعيفة فالاولى الاعتماد على الشهرة **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط الذي يقتضيه مذهبنا انه لا يتقدر ذلك
بل يحمل العاقلة الغني والمتجمل ما يقتضيه الامام على ما يراه من الغنى والفقر وان يفرقه على القريب والبعيد وان قلنا بعد
الاول فالاول كان قويا لقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض وقال الصنايا في هذا الكتاب ان عاقلة القاتل وكثرها
عليه كل رجل من العاقلة نصف دينار ان كان موسرا وربع دينار ان كان متجملا لانه لا نص لنا في ذلك فيجوز ما ذكره ابو حنيفة
عليه ولم يلزم والاصل براءة الذمة وتبعه ابن البراج في الاخير وقال في الخلاف **مسئلة** قال الشافعي لا يحمل كل واحد
من العاقلة اكثر من نصف دينار ان كان موسرا وربع دينار ان كان متجملا ويؤخذ الاقرب فالاقرب وكلما اخذت
من الاقرب وفضل من الدية شيء اخذت من الذين يلونهم على ترتيب الميراث فاذا لم يبق من العاقلة احد وبقي من
الدية كانت في بيت المال وعندنا ان جميعها تؤخذ منهم ويؤخذ منهم على قدر احوالهم وما لا يجحف بهم وبحسب
البعيد والقريب في ذلك ثم قال وعندنا ان على العاقلة **مسئلة** الموسر عليه نصف دينار والمتوسط ربع دينار
يوزع على الاقرب فالاقرب حتى ينفد العاقلة وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة على كل واحد منهم من ثلاثة الى اربعة
والغني والمتوسط سواء ويقسم الواجب على العاقلة ابتداء بالاقرب فالاقرب يخالف والشافعي ثلاثة دراهم في
قدر الواجب والفرق بين الموسر والمتوسط وهو تقسيط على القريب والبعيد لاجماعنا التقليل مذهب الشافعي والذي
يقتضيه مذهبنا ان الذي ذكره من انه لا يتقدر فالقدر الواجب والماذا يجب عليهم بحسب احوالهم ولا يد انه يفرق

وما ذكره

بين الموسر والمتوسط ويشترك القريب والبعيد لان عموم الاخبار يقتضي ذلك ودليلنا ان الاقرب اولى
قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض وهو عام ولانه لا يخلو من ان يكون على الاقرب وحده والاخلاف في
تحملها ابتداء او على الجميع القريب والبعيد وهو باطل للاية فيجب ان يكون على الاقرب كالميراث والولاية
في النكاح واما المقدار فمقدار ربع دينار على المتوسط لا خلاف فانه لم يرد شيء بما دل عليه ودليل الموسر
نصف دينار انه اقل ما اتفق على انه يكون فرقا بينه وبين المتوسط ولا دليل من المتفقه ان المتوسط عليه ربع
قال ابن ادريس والذي يقتضيه مذهبنا انه لا تقدير ولا توظيف على احد منهم بل يوخذ منهم على قدر احوالهم حتى يستوفى
النجم الذي هو عليها لان تقدير ذلك يحتاج الى دليل شرعي فقد رجع في مبسوطه عما ذكره في مسائل الخلاف والوجه ما
قاله الشيخ وقد ... لانه دين عليهم فيجب اداؤه ... ما وضعه الشارع من الاجل كغيره من الديون مسألة قال
الشيخ في ... لا تحمل العاقلة في الجراح الا الموضحة فصاعدا فاما ما دون ذلك فانه على الجاني نفسه وبه قال ابن الجنيد
وابن الصلاح وقال في الخلاف القدر الذي تحمله العاقلة من الجاني هو قدر جناية قليلا كان او كثيرا وروي في بعض الاخبار
انه لا يحمل الا نصف العشر ارش الموضحة فما فوقها وما نقص عنه ففي مال الجاني وقال في المبسوط روى اصحابنا انه لا يحمل
على العاقلة الا ارش الموضحة فصاعدا فاما ما دونه ففي مال الجاني وفي الناس من قال يحمل عليهم قليله وكثيره وفي
مذاهب ذكرناها في الخلاف وقال ابن ادريس ما ذهب اليه الشيخ في خلافه هو الحق اليقين والاجماع منعقد عليه ولا يرجع عن
ذلك الى رواية شاذة لا توجب علما ولا عملا والمعتمد ما قاله الشيخ في النهاية لنا ان الاصل براءة العاقلة من ... على ...
الجناية وانما اوجبناها على العاقلة فيما بلغ الموضحة للاجماع ولقوله ... فيبقى ما عداه على الاصل ولان
ايجاب ... عن دية الموضحة على العاقلة ... مشقة على العاقلة لكثرة الجراحات
القاصرة عن دية الموضحة ... وما رواه الشيخ في الموثق عن ابي مريم عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين
عليه السلام ان لا يحمل على العاقلة الا الموضحة فصاعدا احتج الشيخ بعموم الاخبار الواردة بايجاب الدية على العاقلة
ولم يفصل والجواب المنع من العموم ... التفصيل
وان قلنا بالرواية الاخرى فالمرجع في المال الى العاقلة ... والجواب ان ...
فان الرواية التي ذكرناها دالة عليه وكلام ابن ادريس انه اجماع خطأ فان الشيخ اعرف بمواقع الاجماع وقد افتى بخلاف
ما ذكره ابن ادريس مسألة قال الشيخ في ... ومتى كان القاتل خطأ لم يكن له عاقلة وجبت الدية في ماله خاصة
الدية ... وقال ابو الصلاح وقال ... في العقد ... من العصبات ...
لنا ... عموم الاخبار ... بنفي الدية ... القاتل
قتل الدية تجب في الابتداء عليه وانما العاقلة تحملها عنه لانها قد وجبت فاذا لم يكن هناك من يتحمل عنه ما ذلك لزمه ...
قال يجب على العاقلة ابتداء ولا يلزمه عليه لانه انما وجب عليه بالقتل ... حتى ... من يحملها ...
بيت المال والظاهر من كلام ابن البراج الثاني وقال ابن الجنيد لا يحمل الجاني في ماله دية من قتل خطأ
فان لم يكن ... فالمال ... وقال ابن ادريس قول الشيخ في ذلك غير مستقيم لانه

اجماع المسلمين لان القاتل لا يدخل في العقل ولا يعقل عن نفسه وهذا خطأ منه وجهل وكيف يجوز
ان يذهب الشيخ الى مخالفة اجماع المسلمين وقد تقدم البحث في العهد وان ... عليه السلام الا ...
المسلمين ... مسألة قال الشيخ في النهاية ومتى لم يكن للقاتل خطأ عاقلة ولا من يضمن جريرته من
مولى نعمة او مولى تضمن جريرة ولا له مال وجبت الدية على بيت مال المسلمين وقال سلار ويؤدي بيت مال المسلمين
من بيت المال وهو قول المفيد وابن البراج وقال ابن ادريس وهذا ايضا غير مستقيم لانه خلاف اجماع اصحابنا
انه يجب الدية على مولاه الذي يرثه وهو امام المسلمين في ذلك وبيت ماله دون بيت مال المسلمين لان الامام
جريرته وحدثه ووارث تركته وهذا اجماع منا لا خلاف فيه ورواية سلمة بن كهيل تدل على ما قال ابن ادريس
قال امير المؤمنين عليه السلام لعامله في الموصل بعد ان استعلم فاقر القاتل خطأ وانه لم يكن له قرابة لفلان وفلان
قرابة من اهل الموصل ولا يكون فيهم ... وكان ... ان مع رسولي فلان وانا وليه والمؤدي عنه ولا ابطل
دم امرئ مسلم وعن يونس بن عبد الرحمن عمن رواه عن احدهما عليهما السلام انه قال في الرجل اذا قتل رجلا خطأ
فمات قبل ان يخرج الى اوليائه المقتول من الدية ان الدية على ورثته فان لم يكن له عاقلة فعلى الوالي من بيت المال
والشيخ ان يحتج بما رواه ابو ولاد عن الصادق عليه السلام في الرجل يقتل وليس له ولي الا الامام انه ليس للامام ان
يعفو وله ان يقتل او ياخذ الدية فيجعلها في بيت مال المسلمين لان جناية المقتول كانت على الامام وكذلك
يكون ديته لامام المسلمين وعن ابي ولاد عن الصادق عليه السلام قال من لم يكن له احد كان الامام ولي امره فان شاء
قتل وان شاء اخذ الدية فجعلها في بيت مال المسلمين قلت فان عفا عنه الامام قال فقال انما هو حق لجميع المسلمين
وانما على الامام ان يقتل او ياخذ الدية وليس له ان يعفو وهذا يعطي ان الدية على بيت مال المسلمين كما ان ديته لهم
الرواية ... مسألة قال الشيخ في ... لا يرجع ...
... فان لم يكن له مال استسعى فيها او يكون في ذمته الى ان يوسع
عليه فان مات او هرب اخذ من اولى الناس اليه بها فان لم يكن له احد اخذت من بيت المال وتبعه ابن البراج وقال ابن
ادريس هذا غير واضح لانه خلاف الاجماع وضد ما يقتضيه اصول مذهبنا لان الاصل براءة الذمة من شغلها الا بحجاج
الى دليل والاجماع منعقد على ان الاولياء ... لا يعقل الا ... الخطأ المحض فاما الخطأ شبيه العمد ففي ماله
... فلا يعقل العاقلة ولا اهل ... الدية على القاتل نفسه ... وهو مروي عن ...
دليل ظاهر ولا يرجع في ذلك الى اخبار احاد لا توجب علما ولا عملا والوجه ما قاله الشيخ وقد تقدم البحث في ذلك
في العهد مسألة قال الشيخ في النهاية ... وليس له ولي كان الامام وليه ان شاء قتل قاتله وان
شاء اخذ الدية وتركها في بيت المال وليس له ان يعفو لان دية المقتول اذا كان جناية على بيت المال ...
البراج وقال ابن الجنيد والمفيد ... الحكم في الخطأ ايضا فقال وكذا الحكم في المقتول خطأ اذا لم يكن للمقتول ولي
وكذا قال الشيخ وقال ابن ادريس هذا غير واضح ... ولا مستقيم بل الامام ولي المقتول المذكور ان شاء قتل و

ان شاء عفى فان رضي هو والقاتل واصطلحا على الدية فانها تكون له دون بيت مال المسلمين لان الدية عندنا يرثها
من يرث المال والتركة سوى كلالة الام فان كلالة الام لا ترث الدية ولا القصاص ولا القود بغير خلاف و
تركته لو مات لامام المسلمين بغير خلاف ولا جناية على الامام لانه قاتله وشيخنا رجع في غير نهايته من
كتبه عن هذه الرواية الشاذة وان كانت رويت فقد اوردها في نهايته ايرادا لا اعتقادا فانه روى في العقد
ورد المفيد لانه مذهب بعض المخالفين والشيخ رحمه الله عول في ذلك على رواية ابي ولاد الحناط عن الصادق عليه
السلام في الرجل يقتل وليس له ولي الا الامام انه ليس للامام ان يعفو وله ان يقتل او ياخذ الدية فيجعلها في بيت مال
المسلمين لان جناية المقتول كانت على الامام وكذلك تكون ديته لامام المسلمين وقول ابن ادريس لا باس به لكن العمل
بالرواية اولى

الفصل الثاني فيما يثبت به القتل

مسألة اختلف الشيخان في عدد القسامة
في قتل الخطأ فقال في … وان كان خطأ فخمسة وعشرون رجلا يقسمون مثل ذلك وكذا قال في الخلاف وفي
… وادعى فيه اجماع الطائفة واخبارهم وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال المفيد رحمه الله انها خمسين يمينا وتبعه سلار و
هو اختيار ابن ادريس وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد والوجه ما قاله الشيخ لنا الاصالة … ان قتل العمد … تخفيف القسامة
ولان التهجم على الدم بالقود اصعب من التهجم على اخذ الدية فكان التشديد في اثبات الاول اولى وما رواه عبد الله بن
سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال القسامة خمسون رجلا في العمد وفي الخطا خمس وعشرون رجلا وعليهم
ان يحلفوا بالله وفي الحسن عن يونس عن الرضا عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام جعل القسامة في النفس على العمد خمسين
رجلا وجعل في النفس على الخطأ خمسة وعشرين رجلا

مسألة قال الشيخ في … فاما اذا كانت الدعوى
دون النفس فعندنا فيه قسامة وعندهم لا قسامة فيها ولا يراعى ان يكون معه لوث ولا شاهد ومنع ابن
ادريس ذلك وشرط اللوث وهو اقرب لنا الاصل براءة الذمة وعموم قوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين
على المنكر صرنا الى العكس في النفس مع اللوث لانه يسير كالاصل فناسب تقديم المدعي مع اليمين التي هي القسامة وبقي
ما انتفى فيه اللوث على اصالة العدم

مسألة القسامة في الاعضاء التي تجب فيها الدية كاملة كالعينين
والسمع والانف والذكر واليدين والرجلين وغيرهما قال الشيخ تجب القسامة ستة رجال يحلفون بالله
ان المدعى عليه قد فعل بصاحبهم ما ادعوه عليه فان لم يكن للمدعي قسامة كررت ست ايمان فان لم يكن له من يحلف و
لا يحلف هو طولب المدعى عليه بقسامة ستة نفر يحلفون عنه انه بريء من ذلك فان لم يكن له من يحلف حلف ست مرات
انه بريء مما ادعى عليه وفيما نقص من الاعضاء القسامة فيها على قدر ذلك ان كان سدس العضو فرجل واحد يحلف
بذلك وان كان ثلثه فاثنان وان كان النصف فثلثة ثم على هذا الحساب وكذا قال في … وتبعه ابن حمزة وابن
البراج وقال سلار … كالنفس اذ وجبت فيها خمسون كالعمد فكذا الطرف اذا بلغ ارش الدية وان وجب فيها خمس
وعشرون كالخطا فكذا الطرف ونقل ابن ادريس عن المفيد واختاره هو ايضا والوجه ما قاله الشيخ لنا ان الجناية
هنا اخف فكان الحلف فيها اخف والتشديد فيه … لانه … رواه يونس عن الرضا عليه السلام

ورواه حديث عن امير المؤمنين عليه السلام وعلى ما بلغت ديته من الجوارح الف دينار ستة نفر فما كان دون ذلك فحسابه من
ستة نفر الحديث

مسألة قال الشيخ في … وروي انه شهد اثنان على رجل بالقتل وشهد اخران على غيره انه
المقتول … انه قتله … بطل هاهنا القود وان كان عمدا وكانت الدية على المشهود عليهما نصفين فان كان القتل
شبيه العمد فكذلك وان كان خطاء كانت الدية على عاقلتهما نصفين وتبعه ابن البراج وهو مذهب شيخنا المفيد رحمه الله ايضا
وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب ويحكم بصحته الاستدلال ان اولياء المقتول بالخيار في تصديق
احدى البينتين وتكذيب الاخرى فان صدقوا احديهما قتلوا ذلك المشهود عليه ولم يكن لهم على الاخر سبيل
ولا يبطل هاهنا القود لانه لا دليل عليه لانه لا يشهد به كتاب ولا سنة متواترة بل الكتاب قاض بالقود مع البينة
في قوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا … الروايات لا تبطل حكم الاية … ولا وجه لاخذ الدية منهما
جميعا لانهما غير مشتركين في القتل لان البينة عليهما بخلاف ذلك لانها تشهد بقتل كل واحد منهما على الانفراد دون
الاجتماع والاشتراك ويؤيد هذه المسألة ما ياتي من انه متى شهد عليه بالقتل ثم اقر اخر بالقتل فللاولياء ان يقتلوا
من شاؤا منهما بغير خلاف ولا فرق بين الموضعين لان الاقرار كالبينة والبينة كالاقرار في ثبوت القود و…
التي يتعلق بحقوق بني ادم والوجه ما افتى به الشيخان لنا انهما بينتان تصادمتا وليس قبول احديهما في نظر الشرع
اولى من قبول الاخرى لعدم الاولوية فلم يبق الا سقوطهما معا وانما رجع الى القود لانه تهجم على الدماء المحقونة
في نظر الشرع بغير سبب معلوم ولا مظنون اذ كل واحد من الشهادتين تكذب الاخرى فانتفى العلم والظن بصدق
احديهما والحدود وهي اسهل واهون تسقط بالشبهة فسقوط القود اولى واما ايجاب الدية عليهما فلئلا يطل
دم امرء مسلم وقد ثبت انه قاتل احدهما لكن جهلناه بالتعيين فاسقطنا القود الذي هو اعلى العقوبتين واوجبنا الدية
التي هي اخفهما ونمنع اولوية تسلط الولي على الدم بمجرد التشهي والكتاب انما يدل على القود مع علم القاتل وهو منتف هنا

مسألة قال الشيخ في … واذا قامت البينة على رجل بانه قتل رجلا عمدا واقر اخر بانه قتل ذلك المقتول
بعينه عمدا كان اولياء المقتول مخيرين في ان يقتلوا ايهما شاؤا فان قتلوا المشهود عليه فليس لهم على الذي اقر سبيل
ويرجع اولياء الذي شهد عليه على الذي اقر بنصف الدية فان اختاروا قتل الذي اقر فقتلوه فليس لهم على الاخر سبيل
وليس لاولياء المقتول على نفسه على الذي قامت عليه البينة سبيل فان اراد اولياء المقتول قتلهما جميعا قتلوهما وردوا
على اولياء المشهود عليه نصف الدية ليس لهم اكثر من ذلك فان طلبوا الدية كانت عليهما نصفين على الذي اقر وعلى الذي
شهد عليه الشهود وتبعه ابن البراج وقال ابو الصلاح ان شاء الاولياء قتلوا الذي … وان شاؤا قتلوا
… وادى المقر الى ورثته نصف ديته وان شاؤا قتلوا المقر ولا شيء لورثته على المشهود عليه فاذا ابرأ المقر
المشهود عليه من قتل وان لم … شريكان في القتل … وقال ابن الجنيد ولو قامت بينة على
رجل بقتل عمدا فاقر غيره بانه هو القاتل دون المشهود عليه … فان اراد الولي قتل الذي اقر قتله ولا سبيل له ولا لورثة الذي
اقر على المشهود عليه وان اراد الولي ان يقتل المشهود عليه قتله ولا سبيل على الذي اقر على نفسه فاذا الشهود …

القتل والمشهود عليه لم يبرأ الذي اقرّ وقال ابن ادريس لا يقتلهما جميعا نظرا لان الشهود ما شهدوا بانهما اشتركا
في قتل المقتول ولا المقرّ ايضا اقرّ انه اشترك هو والمشهود عليه وانما كل واحد منهما من الشهود والاقرار يقولون بانه قتل على الانفراد
دون الآخر فكيف يقتلان معا وما تشاركا في القتل وانما ارتشاركا في قتل لا قتلهما معا ولو كان القاتل واحدا يرد
فضل عن دية وهنا يرد نصف دية فلو اشتركا كان يرد دية كاملة الفاضل يتقاسمها اولياؤهما فافهما في الاولى
منعقدا ثبوته للاولياء اذا قتلوهما دية كاملة فتكون بينهما نصفين اذ قد ثبت انهما قاتلان جميعا باقرار احدهما
على نفسه والبينة على الآخر ولا رجوع في شئ على هذا الاختيار لما ذكره لانه يوجب علما ولا ظنا لا نعلم اذا اقر القاتل بغير
شريكين وشهدت البينة بذلك فانا اذا كنا نستغرق فالعمل على ما اخترناه في شهادة الشهود على الاثنين جميعا وكذا
هنا وقول ابن ادريس لا باس به لكن الشيخ رحمه الله عول على رواية زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن رجل
قتل فحمل الى الوالي وجاءه قوم فشهدوا عليه انه قتله عمدا فدفع الوالي الى اولياء المقتول ليقاد به فلم يبرحوا حتى اتاهم
رجل فقال للوالي انا قتلت صاحبكم عمدا وان هذا الرجل الذي شهد عليه الشهود بريء من قتل صاحبكم فلا تقتلوه وخذوني بدمه قال
فقال ابو جعفر عليه السلام ان اراد اولياء المقتول ان يقتلوا الذي اقرّ على نفسه فليقتلوه ولا سبيل لهم على الآخر ولا سبيل
لورثة الذي اقرّ على نفسه على ورثة الذي شهد عليه فان ارادوا ان يقتلوا الذي اقرّ على نفسه فليقتلوه او الذي شهد
عليه فليقتلوه ولا سبيل لهم على الذي اقر ثم ليؤد الذي اقر على نفسه الى اولياء الذي شهد عليه نصف الدية قلت ان ارادوا
ان يقتلوهما جميعا قال لهم وعليهم ان يؤدوا الى اولياء الذي شهد عليه نصف الدية خاصة دون صاحبه ثم يقتلوهما
قلت فان ارادوا ان ياخذوا الدية قال الدية بينهما نصفان لان احدهما اقرّ والآخر شهد عليه قلت كيف جعلت لاولياء
الذي شهد عليه على الذي اقرّ نصف الدية حين قتل ولم تجعل لاولياء الذي اقر على الذي شهد عليه ولم يقر قال لان
الذي شهد عليه ليس مثل الذي اقرّ الذي شهد عليه لم يقر ولم يبرّ صاحبه والآخر اقرّ وبرّأ صاحبه فلزم الذي اقرّ وبرّأ
صاحبه ما لم يلزم الذي شهد عليه ولم يقرّ ولم يبرّ صاحبه **مسألة** قال الشيخ في النهاية المتهم في القتل يحبس
ستة ايام فان جاء صاحب الدم ببينة والا خلي سبيله وتبعه ابن البراج وقال ابن حمزة يحبس
ثلاثة ايام وقال ابن ادريس ليس على هذه الرواية دليل يعضدها بل هي مخالفة للادلة والشيخ رحمه الله عول على رواية
السكوني عن الصادق عليه السلام قال ان النبي صلى الله عليه وآله كان يحبس في تهمة الدم ستة ايام فان جاء اولياء المقتول
ببينة والا خلي سبيله والتحقيق ان نقول ان حصلت التهمة للحاكم بسبب لزم الحبس ستة ايام عملا بالرواية وتحفظا
للنفوس عن الاتلاف وان حصلت لغيره فلا عملا بالاصل **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومن قتل رجلا وادعى انه وجده
مع امراته او في داره قتل به او يقيم البينة على ما قال وقال ابن ادريس الاولى تقييد ذلك بان الموجود كان يزني
بالمرأة وكان محصنا فحينئذ لا يجب على قاتله القود ولا الدية لانه مباح الدم واما ان اقام البينة انه وجده مع
المرأة لا زانيا بها او زانيا بها ولا يكون محصنا فانه يجب على من قتله القود ولا تغني عنه بينته وهذا النزاع لفظي
ومقصود الشيخ رحمه الله سقوط القود في القتل المستحق ومن المحتمل جواز ان يكون وجده مع امراته او في داره بشبهة
او بسرقة فقتله فلهذا سقط القود في القتل المستحق ومن المحتمل جواز ان يكون وجده مع امراته او في داره بشبهة
ولا يلزم منه سقوط الضمان **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا قطع طرف غيره ثم اختلفا فقال الجاني كان
الطرف اشل فلا قود ولا دية كاملة وقال المجني عليه كان صحيحا ففيه القود او الدية كاملة فان كان الطرف ظاهرا
مثل اليدين والرجلين والعينين والاذنين والانف وما اشبهها فالقول قول الجاني مع يمينه او يقيم المجني
عليه البينة وان كان الطرف باطنا فالقول قول المجني عليه وقال ابو حنيفة القول قول الجاني وهو قوي وقال في الخلاف
الصحيح عندي ان القول قول الجاني في الظاهرة والقول قول المجني عليه في الباطنة وقال ابن ادريس هذا قول الشافعي
لا اختيار شيخنا رحمه الله والذي تقتضيه اصول مذهبنا ان القول قول المجني عليه في الطرفين معا سواء كانا ظاهرين
او باطنين لاجماع الفرقة اصحابنا على التمسك بقول الرسول عليه السلام الكلام المتفق على الجاحد اليمين وعلى المدعي البينة و
الاصل سلامة الاعضاء والجاني يدعي الشلل والعيب فعليه البينة ومن فقد ذلك دخل في خبر الدلالة وهذا
قول الشافعي فيه فحكى الشيخ فان شيخنا رحمه الله اجل من ان يقلد بعضا فضلا عن ان يقلد من يخالف اصول مذهبه وقوّاه
والشيخ رحمه الله انما قوله في ذلك على الظاهر لان الواجب ابدا مع حصول القود عليه السلام انا نحكم بالظاهر والله
يتولى السرائر ولا شك في ان العضو اذا كان باديا استكشفه الناس لا يخفى عنهم حاله ولا يشتبه عليهم صحته
وسقمه فاذا ادعى السلامة التي هي الاصل امكنه اقامة البينة عليها واما ان السلامة معارضة باصالة البراءة
فاذا انكر الجاني السلامة امكن المجني عليه اقامة البينة على دعواه ولم يكلف ذلك العضو اما في السلامة وتعهدها له
البراءة من غير تكلف مشقة اما العضو الباطن فانه يعسر على المجني عليه اقامة البينة على صحته وسلامته فاكتفي
بقوله عملا باصالة السلامة السالمة عن معارضة سهولة اقامة البينة

الفصل الثالث في الاشتراك في الجنايات

مسألة قال الشيخ في النهاية فان قتل رجل وامرأة رجلا كان لاولياء المقتول
قتلهما جميعا ويؤدوا الى اولياء الرجل نصف دية خمسة آلاف درهم فان اختاروا قتل المرأة كان لهم قتلها
واخذوا من الرجل خمسة آلاف درهم وان اختاروا قتل الرجل كان لهم قتله وتؤدي المرأة الى اولياء الرجل نصف
ديتها الفين وخمسمائة درهم فان ارادوا الاولياء الدية كان على الرجل نصفها وعلى المرأة نصفها وان كان القتل
خطأ كان على عاقلة المرأة النصف وعلى عاقلة الرجل النصف وتبعه ابن البراج وقال المفيد ان اجتمع رجل وامرأة
على قتل رجل حر عمدا كان لاولياء المقتول قتلهما جميعا ويؤدون الى ورثتهما خمسة آلاف درهم يقتسمونها على ثلثه
اسهم لورثة الرجل سهمان ولورثة المرأة الثلث وقال ابن ادريس للاولياء قتلهما ويؤدون الى اولياء الرجل
خمسة آلاف درهم فاما قال شيخنا ابو جعفر الطوسي ليس للمرأة شيء وان قتلوا الرجل ادت المرأة الى اولياء الرجل نصف
دية خمسة آلاف درهم خلافا للشيخ حيث قال يؤدي نصف ديتها وهو المعتمد لنا انها جنت على نصف نفس رجل فكان
عليها ضمانه ومع قتلهما يكون الفاضل للرجل خاصة لان القدر المشترك منه اكثر من جنايته بقدر النصف والمستوفى
من المرأة بقدر جنايتها فلا يرد عليها شيء **مسألة** قال شيخنا المفيد رحمه الله فان كان معهما خنثى لم يتبين امره

ولا يعلم ان ذكر هو ام انثى كان لهم قتل الثلاثة وعليهم ان يردوا اثنى عشر الف درهم وخمسمائة درهم الى ورثتهم جميعا
يقتسم بينهم بحساب ما تقدم ذكره لورثة كل واحد منهم بحسابه يبنى في الاصل فيكون للرجل ثلث وتسع الاثنى عشر
الف درهم وخمسمائة درهم وهو خمسة الاف وخمسمائة درهم وخمسة وخمسون درهما ونصف وحبتان وثلثا
حبة وللخنثى الثلث وهو اربعة الف درهم ومائة وستة وستون درهما وثلثا درهم وللمراة خمس وتسع خمس
تكون الفي درهم وسبعمائة وسبعة وسبعين درهما واربعة دوانيق وخمس حبات وثلث حبة فذلك تكملة
الاثنى عشر الف درهم وخمسمائة درهم والمعتمد ما تقدم من ان الرد عليهم بحسب ما يفضل من دية كل واحد عن جنايته
وقد صدر القتل من كل واحد ثلث نفس فيفضل للرجل الثلثان دية نفس ويسقط عنه الثلث الاخير في مقابلة جنايته
ويفضل للمراة ثلث دية نفس ويسقط منها الثلث في مقابل جنايتها ويفضل للخنثى ثلث دية نفس ونصف سدس
دية نفس ويسقط منه الثلث في مقابل الجناية **مسئلة** قال الشيخ في النهاية فان قتل حر ومملوك رجلا على العمد
كان اولياء المقتول مخيرين بين ان يقتلوهما ويؤدوا الى سيد العبد ثمنه او يقتلوا الحر ويؤدي سيد العبد الى ورثته خمسة
الاف درهم او يسلم العبد اليهم فيكون رقا لهم او يقتلوا العبد بصاحبهم خاصة فذلك لهم وليس لسيد العبد على الحر
سبيل فان اختاروا الدية كان على الحر النصف منها وعلى سيد العبد النصف الاخر او يسلم العبد اليهم يكون رقا لهم
وان كان قتلهما اياه خطأ كان نصف الدية على عاقلة الرجل ونصفها على مولى العبد او يسلم الى اولياء المقتول يسترقونه
وليس لهم قتل واحد منهما على حال وتبعه ابن البراج وهو قول شيخنا المفيد ايضا وقال ابو الصلاح ان اختار ولي الدم قتلهما اديا قيمة
العبد على سيده وورثة الحر وان اختار قتل الحر فعلى سيد العبد نصف ديته لورثته وان اختار قتل العبد قتله ويؤدي
الحر الى سيده نصف ديته او يسلم العبد اليهم يكون رقا لهم بلا خلاف وان اختاروا قتل العبد كان لهم ذلك بلا خلاف بين
اصحابنا وليس لسيد العبد على الحر سبيل عند الاكثر منهم وهو الظاهر من الروايات ومنهم من قال يؤدي الحر الى سيد العبد
نصف قيمته وان اختاروا قتلهما جميعا كان لهم ذلك بلا خلاف بين اصحابنا ومنهم من قال بشرط ان يؤدوا قيمة العبد
الى سيده خاصة ومنهم من قال الى ورثة الحر ايضا وقال ابن ادريس قال بعض اصحابنا في كتاب له اذا قتل الحر
والعبد حرا واختاروا قبول الدية فعلى الحر النصف وعلى سيد العبد النصف فان اختاروا قتلهما ردوا قيمة العبد على سيده
وورثة الحر وان اختاروا قتل الحر فعلى سيد العبد نصف ديته لورثته وان اختاروا قتل العبد قتلوه ويؤدي الحر الى سيده
نصف قيمته ثم قال وهذا الذي يقتضيه اصول مذهبنا قال وذهب شيخنا ابو جعفر في استبصاره الى انه اذا قتل الولي
الحر يجب على سيد العبد ان يرد على ورثة المقتول الثاني نصف الدية او يسلم العبد اليهم لانه لو كان حرا كان عليه
ذلك على ما بيناه فحكم العبد كحكمه على السواء قال وهو رجوع عما ذكره في نهايته ونعم الرجوع الى الحق والوجه ان
نقول اما ان يزيد قيمة العبد على جنايته او لا وعلى التقديرين فاما ان يختار الولي قتلهما او قتل الحر او قتل العبد
او الدية فالاقسام ثمانية اربعة في طرف الزيادة واربعة في طرف عدمها اما الزيادة فالاول ان يختار الولي
قتلهما معا فله ذلك ويرد الاول على الحر نصف ديته لانه القاتل على قدر جنايته وعلى سيد العبد الزيادة ما

يتجاوز القيمة دية الحر فيرد اليهما ويؤدي نصف دية الحر الاخير الى سيد العبد كما ادى الى الحر نصف ديته
الثانية مقابلها ان يختار الولي الدية منهما فعلى الحر النصف وعلى سيد العبد النصف او يسلم ما قابل النصف من
العبد الى الولي ليسترقه الثالثة ان يختار قتل الحر فيؤدي سيد العبد الى الحر نصف ديته او يسلم من العبد ما قابل
نصف الدية ليسترقه وليس لهم قتله الرابعة ان يختار قتل العبد فيؤدي الحر الى سيده ما زاد عن نصف الدية تمام قيمته
الزيادة عن نصف دية الحر ادى الحر الى الولي تمام نصف الدية وان قصرت لم يؤد الى الولي شيئا واما طرف العدم
فالاول ان يختار الولي قتلهما فله ذلك ولا شيء له على سيد العبد سواء قصرت قيمته عن نصف الدية او لا ولا شيء على الحر
ايضا ولا على سيد العبد ويؤدي الى ولي الحر نصف ديته سواء قصرت قيمة العبد عن نصف الدية او ساوته الثاني
ان يختار الدية فعلى الحر نصفها وعلى سيد العبد النصف الاخر او يسلم العبد الى ولي المقتول ان شاء استرقه وان شاء
قتله او باعه وليس على سيد العبد ولا على الحر الشريك تكميل ما نقص عن نصف دية الحر لو كان هناك نقصان الثالث
ان يختار قتل الحر فله ذلك ويؤدي سيد العبد الى ورثة الحر نصف ديته او يسلم العبد اليهم ليسترقوه وليس لهم قتله
فان كانت قيمته بقدر نصف الدية فلا بحث وان نقصت كان على اولياء المقتول ان يؤدوا الى ورثة الحر قدر النقصان
لانهم استوفوا منه اكثر مما وجب عليه الرابع ان يختار قتل العبد وليس لسيده على الحر سبيل ويؤدي الحر الى ولي المقتول
نصف ديته لانه قدر جنايته وليس للولي على سيد العبد سبيل وان نقصت قيمة العبد عن نصف الدية ولا على الحر ايضا
على ذلك التقدير **مسئلة** قال المفيد اذا قتل العبد والمدبر رجلا حرا خطأ فديته على سيديهما
فان لم يؤدياه دفع العبد والمدبر الى اولياء المقتول فاسترقوا العبد واستخدموا المدبر حتى يموت سيده الذي دبره
فاذا مات سيده خرج من الرق الى الحرية ولم يكن لاحد عليه سبيل لان الاصل في ذلك ان المدبر اذا قتل خطأ ودفعه مولاه
للرق او قتل عمدا ودفعه مولاه الى الولي اذا طلبت الدية واسترقه في الحال الى ان يعتق بموت مولاه لا قال الشيخ
في النهاية اذا قتل مدبر حرا كانت الدية على مولاه الذي دبره ان شاء او يسلمه برمته الى اولياء المقتول وان شاؤوا قتلوه
ان كان قتله اياهم عمدا وان شاؤوا استرقوه وان كان قتله خطأ استرقوه وليس لهم قتله واذا مات الذي دبره استسعى
في دية المقتول وصار حرا وقال ابن ادريس لما نقل كلام الشيخ في النهاية لا دليل على صحة هذه الرواية لانها مناقضة
الاصول وهو انه خرج من ملك من دبره وصار رقا لاولياء المقتول فمن اخرجه من ملكهم بعد موت مولاه فيحتاج
الى دليل ولا دليل على ذلك ولا يرجع في ذلك الى اخبار الاحاد لانها لا توجب علما ولا عملا ويمكن ان تحمل الرواية على انه اذا كان
التدبير عن نذر واجب لا يجوز الرجوع فيه فاذا كان كذلك وكان القتل خطأ فانه بعد موت من دبره يصير حرا و
يستسعى في الدية فاما اذا كان التدبير لا عن نذر فهو على ما قررناه وحررناه فليلحظ ويتأمل ثم قال والاقوى عندي
ان الجميع استرقاق سواء كان عن نذر او لا لان السيد ما رجع عن التدبير وانما صار عن الحق وهو الاولى لانه
عبد قد استقر بجنايته الى ولي المقتول فاشبه البيع وقد قلنا ان البيع يبطل التدبير فكذا هنا او يقوى ان المستحق لا يبطل
وهو الانتقال لما رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن مدبر قتل رجلا عمدا قال فقال يقتل به

مدبّر فان قتله خطأ فالقيمة يدفع الى اولياء المقتول فيكونون لهم فان شاؤا استرقوه وليس لهم قتله ثم قال في المبسوط
ان المدبر مملوك وهذا من تتمة الباب احتج الشيخ بما رواه جميل بن دراج في الحسن عن الصادق عليه السلام قال قلت له
مدبر قتل رجلاً خطأ من يضمن عنه قال يصالح عنه مولاه فان ابى دفع الى اولياء المقتول يخدمهم حتى يموت الذي
دبّره ثم يرجع حراً لا سبيل عليه قال الشيخ في كتابي الاخبار هذه الروايات وردت مطلقة ما ذكرناه من انه متى مات الذي دبره صار
المدبر حراً وليس بيننا انه يستسعى في الدية والاولى ان يشترط ذلك فيهما فيقال اذا مات مولاه الذي دبره يستسعى
في دية المقتول لئلا يبطل دم امرئ مسلم ودل على ذلك ايضاً في هذه الاخبار ما رواه الخطاب بن محمد وما رواه هشام بن
احمد قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن مدبر قتل رجلاً خطأ قال اي شيء رويتم في هذا الباب قال قلت روينا عن
ابي عبد الله عليه السلام انه قال يتل برمته الى اولياء المقتول فاذا مات الذي دبره اعتق قال سبحان الله فيطل دم امرئ
مسلم قلت هكذا رويناه قال غلطتم على ابي يتل برمته الى اولياء المقتول فاذا مات الذي دبره استسعى في قيمته و
هذا الذي اختاره الشيخ هو مذهب الصدوق في المقنع لانه قال في المقنع فانه يستسعى في قيمته والشيخ قال
يستسعى في الدية وليس بعيداً من الصواب لحقيقة الجمع بين الاخبار بما يناسب المعقول مسألة قال الشيخ في
اذا امر عبده بقتل غيره فقتله وجب على العبد القود دون سيده ويحبس المولى ما دام حياً ثم قال وقد روي انه يقتل
السيد ويستودع العبد الحبس والمعتمد ما قلناه وكذا في الاستبصار وقال في الخلاف اختلفت روايات اصحابنا في ان
السيد اذا امر عبده بقتل غيره فقتله فعلى من يجب القود فروي في بعضها ان على السيد القود وفي بعضها ان على العبد
القود ولم يفصلوا والوجه في ذلك انه اذا كان العبد مميزاً عاقلاً يعلم ان ما امره به معصية فان القود على العبد
وان كان صغيراً او كبيراً لا يميز ويعتقد ان جميع ما يأمره به سيده واجب عليه فعله كان القود على السيد ثم قال والاولى
ويقوى في نفسي انه ان كان العبد عالماً بانه لا يستحق القتل او كان متمكناً من العلم به فعليه القود وان كان صغيراً او مجنوناً
فانه يسقط القود ويجب فيه الدية ثم نقل كلام الشافعي وقال بعده وسنبين ما يتعلق بهذه ان شاء الله وجملة
القول في هذه المسائل ان المأمور ان كان عاقلاً مميزاً فالضمان عليه وان لم يكن عاقلاً او لا يميز الصبي او المجنون
فالضمان على الآمر وقال في الخلاف اذا كان له عبد صغير لا يعقل او يعتقد ان كل ما امره سيده فعليه فعله او كان كبيراً اعجمياً
يعتقد طاعة مولاه وجوبها في كل ما يأمره ولا يعلم انه لا طاعة في معصية الله فاذا كان كذلك فأمره بقتل رجل فقتله
فعلى السيد القود لان العبد ينصرف عن رأي مولاه فكان كالآلة مثل السكين والسيف فكان على السيد القود وحده
وان كان العبد مملوكاً لغيره فهو بهذه الصفة يعتقد ان امر هذا الآمر طاعة في كل ما يأمره به فأمره بقتل غيره فقتله
فالحكم فيه كما لو كان عبد نفسه والقود على الآمر عندهم ويقتضي مذهبنا ان القود على القاتل ان كان بالغاً وان كان
المأمور عاقلاً مميزاً فالحكم يتعلق بالمأمور ويسقط الآمر وحكمه لانه اذا كان عاقلاً مميزاً فقد اقدم على ما يعلم انه لا
باختياره فان كان عبداً كبيراً فعليه القود وان كان صغيراً مميزاً فلا قود وتجب الدية متعلقة برقبته وقال ابن الجنيد
ولو امر رجلاً عاقلاً عالماً بان لا امر له بقتل رجل فقتله اقيد القاتل به وحبس الآمر في الحبس حتى يموت وان كان

المأمور صبياً او جاهلاً او مكرهاً لا يأمن بمخالفة القتل للآمر في نفسه اذ ذلك القود عنه اقيد الآمر وحبس القاتل حتى
يموت بعد تعزير له وامره بالتكفير لتولي القتل بنفسه وقال ابو الصلاح ضامن من قتل او جرح غيره بغير حق لامر او
اكراه فالقود والقصاص يستحق عليه دون الآمر والمكره لما بيناه من عدم تأثير الامر والاكراه في الظلم ويخلد الآمر والمكره
الحبس حتى يموت فاذا كان الآمر سيد العبد معتاداً للقتل قتل السيد وخلد العبد الحبس وان كان نادراً قتل العبد
وخلد السيد الحبس وقال ابن حمزة ان امر حراً عاقلاً بالغاً او مراهقاً فالقود على المباشر فان امر صبياً او مجنوناً ولم
يكرهه لزمت الدية عاقلته وان اكرهه كان نصف الدية على الآمر ونصفها على عاقلة القاتل وان امر عبده صغيراً او
كبيراً غير مميز لزم الآمر القود وان كان مميزاً كان القصاص على المباشر في الابعاد وان امر انسان آخر بقتل رجل فقتله
المأمور وجب القود على القاتل المباشر للقتل دون الآمر بل يحبس ما دام حياً فان اكره رجل رجلاً على قتل رجل فقتله كان على المكره
الذي باشر القتل القود دون المكره فان امر عبده المأمور بقتل غيره فقتل فقد اختلفت روايات اصحابنا فروي في بعضها
انه يقتل العبد ويستودع السيد الحبس وروي انه يقتل السيد ويستودع العبد الحبس قال والذي يقوى عندي في
ذلك انه ان كان العبد عالماً مميزاً فانه لا يستحق القتل او متمكناً من العلم قتل العبد دون السيد وان كان صغيراً او مجنوناً
فانه يسقط القود ويجب الدية على السيد دون العبد لانه غير عاقل وفي حقيقة الامر فان الدية لئلا يبطل دم
امرئ مسلم طول عمره الدية لا لمطلقاً ثم نقل ما ذكره في النهاية ثم قال وذهب الى هذا الاخير جماعة من
وقويناه نحن وهو الذي يقتضيه اصول مذهبنا وذهب شيخنا ومن تبعه الى ان العبد المأمور اذا كان بالغاً عاقلاً مميزاً
وجب عليه القود دون السيد وان كان صغيراً او لا يميز وجب على السيد الآمر القود دون العبد وهو قوي لان
ان ما اخترناه او نحوه واضح وظاهر في الاستدلال والوجه ما فصله الشيخ في الخلاف ان كان العبد كبيراً عاقلاً مميزاً فالقود لعود
عليه وان كان صغيراً او مجنوناً فعلى السيد لنا ان الكبير عاقل فاذا قتل وجب عليه القصاص ولو امر السيد او الكراهة عليه لم
تخرجه من كونه مباشراً وفعل العبد كالحر وان الصغير فانه كالآلة وما رواه السكوني عن الصادق عليه السلام قال قال
امير المؤمنين عليه السلام في رجل امر عبده ان يقتل رجلاً فقتله فقال امير المؤمنين عليه السلام وهل عبد الرجل الا كسيفه
يقتل السيد ويستودع العبد الحبس وعن اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام في رجل امر عبده ان يقتل رجلاً فقتله
فقال يقتل السيد به وحملنا الروايتين على القاصر صغر العبد لانه المناسب للادلة العقلية ولما رواه زرارة
في الصحيح عن الباقر عليه السلام في رجل امر رجلاً بقتل رجل فقتله فقال يقتل به الذي قتله ويحبس الآمر بقتله في
الحبس حتى يموت وهذا يشعر بان المأمور رجل وهو يناسب الحر والعبد والشيخ رحمه الله احتج في الاستبصار
بهذا الحديث على وجوب القتل على المباشر ثم ذكر عقيبه الحديثين السابقين ثم قال والوجه فيهما ان
نحملهما على من يتعود امر عبيده بقتل الناس ويلجئهم الى ذلك ويكرههم عليه فان من هذه صورته وجب عليه
القتل لانه مفسد في الارض قال وانما قلنا ذلك لان الخبر الاول يعني الذي رواه زرارة مطابق لظاهر
القرآن قال الله تعالى النفس بالنفس وقد علمنا ان المراد النفس القاتلة دون غيرها بالاطلاق مسألة

قال الشيخ في النهاية اذا قتل الذمي مسلما عمدا دفع برمته هو وجميع ما يملكه الى اولياء المقتول فان ارادوا قتله
كان لهم ذلك ويتولى ذلك عنهم السلطان وان ارادوا استرقاقه كان رقا لهم فان اسلم بعد القتل فليس لهم عليه
الا القود او المطالبة بالدية كما يكون على المسلم سواء وقال المفيد في باب المقنعة في باب القود بين النساء والرجال
والمسلمين والكفار واذا قتل الذمي المسلم عمدا دفع برمته الى اولياء المقتول فان اختاروا قتله تولى السلطان
ذلك منه وان اختاروا استعباده كان رقا لهم وان كان له مال فهو لهم كما يكون مال العبد لسيده ثم قال في
باب اشتراك الاحرار والعبيد والذمي اذا قتل المسلم خطأ فديته على عاقلته وان قتل عمدا سلم بماله وولده ان كانوا صغارا
الى ورثته على ما تقدم من القول فيما سلف وتبعه سلار في الاخير وابن حمزة وقال السيد المرتضى مما انفردت به
الامامية القول بان الذمي اذا قتل مسلما عمدا دفع الذمي الى اولياء المقتول فان اختاروا قتله تولى السلطان ذلك
منه وان اختاروا استرقاقه كان رقا لهم وان كان له مال فهو لهم كما يكون مال العبد وقال الصدوق في المقنع
اذا قطع الذمي يد رجل مسلم قطعت يده واخذ فضل ما بين الديتين وان قتل قتل ان شاء اولياؤه واخذوا من
ماله او من مال اوليائه فضل ما بين الديتين وروي في كتاب من لا يحضره الفقيه عن ضريس الكناسي عن ابي جعفر عليه السلام
في نصراني قتل مسلما فلما اخذ اسلم اقتله به قال نعم قيل فان لم يسلم قال يدفع الى اولياء المقتول فان شاؤوا قتلوا و
ان شاؤوا اعتقوا وان شاؤوا استرقوا وان كان معه مال دفع الى اولياء المقتول هو وماله ولم يتعرض للاولاد
الصغار كالشيخ وقال ابو الصلاح اذا قتل الذمي او الذمية حرا مسلما او عبدا او حرة او امة مسلمة متقدمين
بذلك ومتشابكين فيه قتل الذمي وحرم (?) الفسخ من الذمة والرجوع على تركته واهل بيته الحرم وقيمة الرقاء و
ما يلحقه من قسط ذلك وقال في موضع آخر ولا يجوز العفو عنه وان كان القاتل عبدا ذميا او امة قتلا ورجع على
مولاهما بالدية وان قتل الواحد من اهل الذمة جماعة من المسلمين قتل ورجع على تركته بدياتهم وان كان القاتلون جماعة
والمقتول من المسلمين واحدا قتلوا جميعا لخروجهم عن الذمة ورجع على اموالهم واوليائهم بدية المسلم وقال ابن حمزة
وان قتل كافر مسلما او كافرا واسلم قبل الاقتصاص كان حكمهم حكم المسلمين وان لم يسلموا دفع برمته مع اولادهم
وجميع ما يملكونه الى ولي الدم فان شاؤوا قتلوا واسترقوا الاولاد واخذوا الاموال وان شاؤوا استرقوا ابقيا (?) والسيد ابن
زهرة تابع ابا الصلاح وقال ابن ادريس اذا قتل الذمي مسلما عمدا دفع برمته هو وجميع ما يملكه الى اولياء المقتول فان
ارادوا قتله كان لهم ذلك او يتولى ذلك عنهم السلطان وان ارادوا استرقاقه كان رقا لهم وان اسلم بعد القتل فليس
عليه الا القود ويكون اسلامه قبل خيرة الاولياء الرقية ودفعه اليهم فاما ان اختاروا استرقاقه واخذ جميع ماله ثم بعد
ذلك اسلم فهو عبدهم مسلم وما اخذوه منه لهم وذهب بعض اصحابنا الى انه يدفع بجميع ماله وولده الصغار الى
اولياء المقتول والذي يقتضيه الادلة ان الاولاد الصغار لا تدفع اليهم لان ماله اذا اختاروا استرقاقه فهو
مال عبدهم ومال العبد لسيده واولاده احرار قبل القتل فكيف يسترق لجرم غيره بل اما استرقاقه فهو وهو (?)
دليل عليه فانه لم يختاروا استرقاقه بل اختاروا قتله فليس لهم على ماله ايضا سبيل لانه لا يدخل في ملكهم الا باختيارهم

استرقاقه والمشهور ما قاله الشيخ في النهاية وعليه دلت رواية ضريس وقد ذكرناها فيما تقدم ورواها
الشيخ ايضا في التهذيب **تذنيب** لو كان القتل خطأ قال المفيد تكون الدية على عاقلته وقال في النهاية ان كان قتله
خطأ فالدية عليه في ماله خاصة ان كان له مال وان لم يكن له مال كانت ديته على امام المسلمين لانهم مماليك له يؤدون الجزية
اليه كما يؤدي العبد الضريبة الى سيده ليس لهم عاقلة غير الامام وقال ابن ادريس الصحيح ان الامام عاقلته على كل حال سواء
كان له مال او لم يكن وعندي في ذلك تردد **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا قتل المسلم ذميا عمدا وجب عليه الدية
ولا يجب عليه القود الا ان يكون معتادا لقتل اهل الذمة فان كان كذلك فطلب اولياء المقتول القود كان على الامام
ان يقيده به بعد ان يأخذ من اولياء الذمي ما يفضل من دية المسلم فيرده على ورثته فان لم يردوه او لم يكن معتادا
فلا يجوز قتله به على كل حال وبه قال المفيد والصدوق ولم يشترط الاعتياد بل اطلق القول فقال في المقنع وان قتل
المسلم معاهدا (?) خير اولياء المعاهد فان شاؤوا اخذوا ديته وان شاؤوا قتلوه بالمسلم وادوا الفضل بين الديتين
فان قتل المسلم (?) كذلك وقال ابن الجنيد والكافر الذي قد حصل له ذمة قبل ايمان رقبته عنوة لا يقاد مسلم
ولا يقاص من جرحه اياه وله ديته وكذلك الحكم في اولادهم فان جعل المسلم ذلك عادة قتل بهم لا من طريق القود
ولكن للافساد في الارض الذي قام مقام المحاربين وقال ابن ادريس لا يجوز قتل المسلم بهم مطلقا سواء كان
معتادا لقتل اهل الذمة او لا والوجه ما قاله الشيخ لنا انه مفسد في الارض بارتكابه قتل من حرم الله قتله فجاز
قتله حدا ولما رواه اسماعيل بن الفضيل عن الصادق عليه السلام قال سألته عن دماء اليهود والنصارى و
المجوس هل عليهم وعلى من قتلهم شيء اذا غشوا المسلمين واظهروا العداوة لهم قال لا الا ان يكون معتادا لذلك متعودا
لقتلهم قال وسألته عن المسلم هل يقتل باهل الذمة واهل الكتاب اذا قتلهم قال لا الا ان يكون معتادا لقتلهم لا يدع
فيقتل وهو صاغر وفي الحسن (?) ... وما رواه ابن مسكان عن الصادق عليه السلام قال اذا قتل المسلم يهوديا او نصرانيا
او مجوسيا فارادوا ان يقيدوه ردوا فضل دية المسلم واقادوه والجواب محمول على التفصيل الذي ذكرناه وروى
محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال لا يقاد مسلم بذمي لا في القتل ولا في الجراحات ولكن يؤخذ من المسلم جنايته
للذمي على قدر دية الذمي ثمانمائة درهم والجواب انه مطلق فيحمل على غير المعتاد جمعا بين الادلة **مسألة** قال
السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول بان دية ولد الزنا ثمانمائة درهم وخالف باقي الفقهاء في
ذلك والحجة بعد الاجماع المتردد انا قد بينا ان من مذهب هذه الطائفة ان ولد الزنا لا يكون قط طاهرا
ولا مؤمنا باختياره وان اظهر الايمان وهم على ذلك قاطعون وبه عاملون واذا كانت هذه صورته عندهم
فيجب ان يكون ديته دية الكفار من اهل الذمة للحوقه في الباطن بهم وقال ابن ادريس لما نقل مذهب السيد المرتضى ولم
اجد لباقي اصحابنا فيه قولا فاحكيه والذي يقتضيه الادلة التوقف في ذلك والا ديته لان الاصل براءة الذمة
والقول بانه لا يصح (?) منه ضعيف ان لو حصر وجوب دية المسلم انه كان متظاهرا بالاسلام بل ويجب القود لو قتله
لعموم الاية وقوله عليه السلام المسلمون تتكافأ دماؤهم وللاصل الذي ... السيد عليه من كفر ولد الزنا ممنوع

وقال الصدوق في كتاب المقنع وقال ابو جعفر عليه السلام دية ولد الزنا دية العبد ثمانمائة درهم وروى ان دية العبد
ولا يجاوز بقيمة عبد دية حر وقال في موضع آخر منه ودية اليهودي والنصراني والمجوسي وولد الزنا ثمانمائة درهم
مسئلة قال الشيخ في النهاية ومتى قتل مكاتب حرا فان لم يؤد من مكاتبته شيئا فحكمه حكم المماليك سواء وان
كان غير مشروط عليه وقد ادى من مكاتبته شيئا كان على مولاه من الدية بمقدار ما بقي من كونه رقا وعلى امام المسلمين من
بيت المال بمقدار ما تحرر منه ومتى قتل حر مكاتبا وكان قد ادى من مكاتبته شيئا كان عليه بمقدار ما تحرر منه من
دية الحر وبمقدار ما بقي منه من قيمة المماليك وليس عليه اكثر من ذلك وعليه دلت رواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام
في قضاء امير المؤمنين عليه السلام ولما روى الشيخ هذه الرواية قال ولا ينافي ما رواه علي بن جعفر عن اخيه الكاظم
عليه السلام قال سألته عن مكاتب فقأ عين مكاتب او كسر سنه ما عليه قال ان كان ادى نصف مكاتبته فديته دية حر
وان كان دون النصف فبقدر ما اعتق وكذا اذا فقأ عين حر وسألته عن حر فقأ عين مكاتب او كسر سنه قال
اذا ادى نصف مكاتبته فقئ عين الحر او ديته وان كان خطأ فهو بمنزلة الحر وان كان لم يؤد النصف قوم فادى بقدر ما
اعتق منه وسألته عن المكاتب اذا ادى نصف ما عليه قال هو بمنزلة الحر في الحدود وغير ذلك من قتل او غيره قال الشيخ
لان الوجه في الجمع ان يحمل الخبر الاول على التفصيل الذي تضمنه الخبر الاخير فنقول يحسب دية ويحتسب بحساب
الحرية ما لم يكن ادى نصف ثمنه فاذا ادى ذلك كان حكمه حكم الاحرار على ما تضمنه الخبر الاخير قال ابن ادريس والصحيح ما ذهب
اليه في نهايته لانه تعضده اصول مذهبنا والوجه عندي انه ان قتل حرا خطأ وكان قد عتق بعضه بالاداء سواء كان اكثر
من النصف او اقل فان نصيب الحرية على الامام وما نصيب الرق فانه يتعلق برقبته فان فداه مولاه والا تعلقوا بقدر
ان نعتا استرقه اولياء المقتول وقال الصدوق اذا فقأ حر عين مكاتب او كسر سنه فانه كان ادى نصف مكاتبته فقأ
عين الحر واخذ ديته وان كان خطأ فانه بمنزلة الحر وان كان لم يؤد النصف قوم فادى بقدر ما اعتق منه وقال الصدوق
ايضا والمكاتب اذا قتل رجلا خطأ فعليه من الدية بقدر ما ادى من مكاتبته وعلى مولاه ما بقي من قيمته وقال ايضا فان
قتل المكاتب رجلا خطأ فان كان مولاه حين كاتبه اشترط عليه ان عجز فهو رد في الرق فهو بمنزلة المملوك يدفع الى
اولياء المقتول فان شاؤوا استرقوه وان شاؤوا باعوه وان كان مولاه حين كاتبه لم يشترط وكان قد ادى من مكاتبته
شيئا فان على الامام ان يؤدي الى اولياء المقتول من الدية بقدر ما ادى واعتق من المكاتب وادى ان يكون على المكاتب
ما بقي مما لم يؤد لاولياء المقتول عليه يستخدمونه حياته وليس لهم بيعه وقال المفيد اذا قتل المكاتب حرا عمدا
وكان مشروطا عليه رد الرق سلم الى اولياء المقتول يسترقوه او يبيعوه ان اختاروا ذلك وان كان مطلقا كان
على الامام ان يؤدي عنه بقدر ما عتق منه بحساب ما اداه من مكاتبته ويستخدمه اولياء المقتول بما بقي منه حتى
توفيه او يموت قبل ذلك ويتعذر سلار لما تلونا الرواية الاولى عليه ولانه قبل الاداء مملوك وانما يعتق بقدر ما
لم يؤد شيئا بقي على محض الرق ومع اداء البعض يعتق بقدره بما يؤديه عاقلته حكم الاحرار وذلك القدر جنا
دون نصيب الرقية وقول المفيد لا بأس به مسئلة رجل قطع يد عبد واخر رجله كان للمولى مطالبة كل واحد

بينهما
نصف قيمته ويكون العبد باقيا على ملكه قال الشيخ فلو قطع يديه عبده كان عليه كمال قيمته ويسلم العبد عنده فان
وان قطع رجل يد عبد واخر رجله كان عليهما كمال قيمته على كل واحد نصفه ويمسك المولى العبد هنا بلا خلاف وقال
خلاف ونحن نسوي بين المسئلتين في تخيير العبد بين الجانبين وهو الاولى وقال ابن ادريس في قول الشيخ في نصف
من الحكم بالاول الصحيح وهو المعتمد وقال ابن البراج مثل ذلك كان وقال المولى فيه تعجب الى ان يظهر التراث
مسئلة ولولا الاجماع في الواحد كان الحكم فيه ذلك ايضا لكن صرنا الى الانتقال مع اخذ الدية للاجماع المنفي هنا
قال الشيخ في النهاية ومتى قتل عبد حرين او اكثر منهما او جرحهما جراحة تحيط بثمنه واحدا بعد آخر كان العبد لاولياء
الاخير لانه اذا قتل واحدا فصار لاولياءه فاذا قتل الثاني انتقل اليهم الى اولياء الثاني ثم هكذا بالغا ما بلغ
حتى قتلهم بضربة واحدة او جناية واحدة كان بين اوليائهم بالسوية وليس على مولاه اكثر منه وقد روى الشيخ في
الاستبصار عن علي بن عقبة عن الصادق عليه السلام قال سألته عن عبد قتل اربعة احرار واحدا بعد واحد قال
هو لاهل الاخير من القتلى ان شاؤوا قتلوه وان شاؤوا استرقوه لانه اذا قتل الاول استحق اولياء الاول فصار لاولياء
الثاني فاذا قتل الثالث استحق اولياء الثاني فصار لاولياء الثالث فاذا قتل الرابع استحق اولياء الثالث فصار لاولياء
الرابع ان شاؤوا قتلوه وان شاؤوا استرقوه فقال الشيخ هذا الخبر ينبغي ان يحمل على ان الجاني انما يصير لاولياء الاخير
اذا حكم بذلك فاما قبل ذلك فانه يكون لاولياء الجميع لما رواه ابن محبوب عن علي بن رئاب عن زرارة عن الباقر عليه السلام
في عبد جرح رجلين قال هو بينهما ان كانت جنايته تحيط بقيمته قيل له فان جرح رجلا في اول النهار وجرح آخر في آخر النهار
قال هو بينهما ما لم يحكم الوالي في المجروح الاول قال فان جنى بعد ذلك جناية فان جنايته على الاخير وقال ابن ادريس ان كان
اولياء الاول اختاروا استرقاقه ورضوا بذلك ومنعوا من قتله صار ملكا لهم فاذا قتل الثاني صار مملوكا لاولياء الثاني ردوا
ذلك الاسم قتلوا ولا يدخل في ذلك واحد من القبيلين بغير اختياره فاما اذا لم يختر اولياء الاول استرقاقه ولا عفوا عن قتله
ثم قتل الثاني فهو مستحق للكل كما ذلك لقوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا والقتل امر ثان وذهب شيخنا في الجزء الثالث
من الاستبصار وغادر ما اطلقه في نهايته وذهب اليه لكن لما اورد الرواية التي فيها انه لاولياء الاخير من المقتولين
قال هذا الخبر ينبغي ان يحمل على انه انما يصير لاولياء الاخير اذا حكم بذلك الحاكم فاما قبل ذلك فانه يكون بين اولياء الجميع
والى فاية ذلك الى الحاكم وحكمه وانا اراد رحمه الله بقوله الحاكم ثبت عنده فان كان الاحكام لا بعد ثبوتها وان اراد
حكم الحاكم باسترقاقه العبد القاتل فلا حكم للحاكم في ذلك ولا مدخل ولا قول بل الاختيار في ذلك لاولياء المقتول
بين القتل والاسترقاق ولا مدخل للحاكم في ذلك بلا خلاف ومتى قتلهما بضربة واحدة او جناية واحدة كان بين اوليائهما
على ما حررناه وليس على مولاه اكثر من تسليمه اليهما والوجه ما قاله الشيخ في الاستبصار ومراد الشيخ بحكم الحاكم
ما يتحكم به وهو لا ينتقل الى المستحق الخيار الاول للاسترقاق مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا قتل
حر خطأ او اعتقه مولاه جاز عتقه ولزمه دية المقتول لانه عاقلته على ما بيناه وقال ابن ادريس اولى الاعمال في
وانما تعقد عتقه اذا القيمة بين قاتله مولاه ولد ولادة وهو معتق منه عند ذلك الا ان قتل المولى

فالقاتل ولا يجب على السيد تسليمه الى اولياء المقتول بحسب ما قدمناه فانه عبدهم وهم مستحقون له الا ان يتبرع المولى
بفديته بالدية فاذا افداه بقي عبدا له جاز له ح عتقه والتصرف فيه كيف شاء الا انه لا يجزي عنه في شيء من الكفارات وقال الشيخ في المبسوط ولو قلنا بالاول
قال في الخلاف اذا جنى العبد جناية ثم رهنه بطل الرهن سواء كانت الجناية عمدا او خطأ توجب القصاص او لا واستدل على
بطلانه انه كان عمدا بانه اذا كان كذلك فقد استحق المجني عليه العبد وان كان خطأ تعلق الارش برقبته فلا يصح رهنه والوجه
ما اختاره الشيخ في النهاية لنا ان العبد اذا جنى خطأ كان الخيار الى مولاه ان شاء فداه وان شاء سلمه الى اولياء المقتول
ليسترقوه فاذا باشر عتقه فقد باشر الافتكاك فكان عليه ضمان ما تعلق به وهو دية الجناية او ما جنى بالنار وعلى الحكم
قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في عبد قتل حرا خطأ فلما قتله اعتقه مولاه قال فاجاز عتقه وضمنه الدية والشيخ
بالغا فرهنا الفاضل لا المعنى لتغاير ت **تذنيب** قال ابو الصلاح واذا قتل العبد ولا امتنع اسلمه او حره و
تسليم كل منهما الى ولي الدم رقبته ان شاؤا قتلوه وان شاؤا املكوا انا نعتقه من ماله ولم ولو ان شاؤا استرقوه وولده و
تصرفوا في ملكه والوجه ان ما الذي يجب بدا العبد وولده المولى ولو يجد المعبد قبل ذلك الاولياء كان عينا للمولى
مسئلة قال المفيد فقتيل الزحام في ابواب الجوامع وعلى القناطر وعلى الجسور والاسواق وعلى الحجر الاسود
وفي الكعبة وفي زيارات قبور الائمة عليهم السلام اذا وجد لا يجب ان يرفع القتيل الى اوليائه من بيت مال المسلمين فان لم يكن له ولي
يطالب بديته فلا دية على بيت مال المسلمين ومن وجد قتيلا في ارض بين قريتين ولم يعرف قاتله كانت ديته على اهل اقرب
القريتين من الموضع الذي وجد فيه فان كان الموضع وسطا ليس يقرب الى احدى القريتين كان اقرب الى الآخر كانت ديته
على اهل القريتين بالسوية واذا وجد قتيلا في قبيلة قوم او دارهم ولم يعرف له قاتل بعينه كانت ديته على اهل القبيلة
او الدار دون من بعد منهم الا ان يعفوا اولياؤه من الدية فيسقط عن القوم فاذا وجد قتيل في مواضع متفرقة وقد فرق
جسده فيها ولم يعرف قاتله كانت ديته على اهل الموضع الذي وجد فيه قلبه وصدره الا ان يتهم اولياء المقتول
اهل موضع آخر فيكون الشبهة فيهم قائمة فيقسم على ذلك ويكون الحكم في القسامة ما ذكرناه وقال الشيخ في النهاية
من مات في زحام يوم الجمعة او عرفة او على جسر او ما اشبه ذلك ولا يعرف قاتله كانت ديته على بيت المال فان كان
له ولي يطالب بديته فان لم يكن له ولي فلا دية له واذا وجد قتيل في باب دار قوم او في قرية او قبيلة ولا يدري من قتله كانت ديته
على اهل تلك الدار او القبيلة او القرية التي وجد المقتول فيها اذا كانوا متهمين واستعفوا من القسامة فان لم يكونوا متهمين
بذلك وخابوا الى القسامة لم يكن عليهم شيء وكانت ديته على بيت المال وان وجد المقتول بين قريتين كانت ديته على اقرب
القريتين اليه فان كان القريتان متساويتان اليه في المسافة كانت ديته على اهل القريتين واذا وجد قتيل في مواضع
متفرقة كانت ديته على اهل الموضع الذي وجد فيه قلبه وصدره وليس على الباقين شيء الا ان يتهم قوم آخرون
فيكون ح الحكم فيهم اما اقامة البينة او القسامة على الشرح الذي قدمناه وقال ابو الصلاح ودية القتيل الموجود
في القرية او المحلة المتميزة او الدرب او الدار او القبيلة ولا يعرف له قاتل بايار او وجبة على اهل المحل الذي وجد فيه
فان وجد بين القريتين او الدارين او المحلتين او القبيلتين فديته على اقربهما اليه فان كان وسطا فالدية نصفان

وقال ابن ادريس من مات في زحام على جسر او زيارة قبور الائمة عليهم السلام او في ابواب الجوامع او المشاهد او الائمة
الزيارات وعرفة وشبههما ولا يعرف قاتله ولا واكره فديته على بيت مال المسلمين ان كان له ولي يطالب بديته فان لم يكن
له ولي فلا دية له ودية القتيل الموجود في القرية والمحلة المتميزة او الدرب او الدار او القبيلة ولا يعرف له قاتل بايار او قراد
وجبة على اهل المحل الذي وجد فيه فان وجد بين القريتين او الدارين او المحلتين او القبيلتين فديته على
اقربهما اليه فان كان وسطا فالدية نصفان وروى اصحابنا انه اذا كانت القريتان متساويتين اليه في المسافة
كانت ديته على اهل الموضع الذي وجد فيه قلبه وصدره وليس على الباقين شيء الا ان يتهم آخرون فيكون الحكم
فيهم اما اقامة البينة او القسامة وقال شيخنا ابو جعفر الطوسي في استبصاره واورد ثلث اخبار بان على
اهل القرية والقبيلة الدية ثم قال محمد بن الحسن الوجه في هذه الاخبار انما الزم اهل القرية والقبيلة اذا وجد
القتيل بينهم متى كانوا متهمين في القتل وامتنعوا من القسامة حسب ما بيناه في كتابنا الكبير فاذا لم يكونوا متهمين
وخابوا الى القسامة فلا دية عليهم ويؤدي ديته من بيت المال قال ابن ادريس ولعل هذا القول الذي ذهب به
الشيخ لان وجود القتيل بينهم لوث فيقسم اولياؤه مع اللوث وقد يحققوا انا يقسمون عليه وهذا الذي يقتضيه
اصول مذهبنا وقول الشيخ لا بأس به ولا خلاف في ان بحث هذه المسئلة والذي رواه الشيخ في الحسن عن
الحلبي عن الصادق عليه السلام في الرجل يوجد قتيلا في القرية او بين قريتين قال يقاس ما بينهما فايهما كانت
اقرب ضمنت وفي الصحيح عن عاصم بن حميد عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل
قتل في قرية او قريبا من قرية ان يغرم اهل تلك القرية ان لم يوجد بينة على اهل تلك القرية انهم ما قتلوه ثم ذكر ما نقله
ابن ادريس ثم روى عن الفضيل عن الصادق عليه السلام قال اذا وجد رجل مقتول في قبيلة قوم حلفوا جميعا ما قتلوه
ولا يعلمون له قاتلا فان ابوا ان يحلفوا اغرموا الدية فيما بينهم في اموالهم سواء بين جميع القبيلة من الرجال المذكورين
مسئلة قال الشيخ واذا وقعت فزعة بالليل فوجد فيهم قتيل او جريح لم يكن فيهم قصاص ولا ارش وكانت
ديته على بيت المال وجعله ابن ادريس رواية ثم قال هذا اذا لم يتهم قوم فيه ولم يكن لوث ولا بأس بهذا التقييد
قال الشيخ في النهاية ايضا واذا وجد قتيل في معسكر او سوق من الاسواق ولم يعرف له قاتل كانت ديته على بيت
المال وجعله ابن ادريس رواية ثم قال الا ان يكون هناك لوث على رجل بعينه او قوم باعيانهم فيحلف الاولياء
القسامة حسب ما قدمناه قال والفرق بين القبيلة والقرية وبين العسكر والسوق على هذه الرواية ان القرية
متميزة وكذا القبيلة لا يخالطهم سواهم وليس كذلك السوق والمعسكر لكن ان يكون لا يجب في هذه الرواية ما قدمناه
وهذا يشعر باستضعافه له منه والوجه ما قاله الشيخ مقيدا بما قال ابن ادريس **مسئلة** قال الشيخ
في النهاية ومن قتله القصاص او الحد فلا قود له ولا دية واطلق وقال المفيد ومن جلده امام المسلمين حدا في
حق من حقوق الله فمات لم يكن له دية فان جلده حدا او ادبا في حق من حقوق الناس فمات كانت على امام المسلمين الدية ومن قتله القصاص
من غير تعد فيه فلا دية له والوجه ما قاله الشيخ في ديته وقال ابن ادريس ان جلده ما يسوغ به فلا يكون مضمونا لكنه

الله تعالى او حقا لادميين اصيب من حد الله تعالى ... الاشياء كلها وما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه
السلام قال ايما رجل قتله الحد والقصاص فلا دية له وعن ابي الصباح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل قتله
القصاص هل له دية فقال لو كان ذلك لم يقتص من احد ومن قتله الحد فلا دية له احتج المفيد بما رواه الحسن بن صالح
الثوري عن الصادق عليه السلام قال كان علي عليه السلام يقول من ضربناه حدا من حدود الله فمات فلا دية له علينا ومن
ضربناه حدا في شيء من حقوق الناس فمات فان ديته علينا والشيخ في الاستبصار احتج بها على ما ذهب اليه المفيد وهذه
الرواية والجواب احاديثنا اصح طريقا فيتعين العمل بها مسئلة روى الشيخ في النهاية عن الاصبغ
بن نباتة قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في جارية ركبت جارية فنخستها جارية اخرى فقمصت المركوبة فصرعت
الراكبة فقضى ان ديتها نصفين بين الناخسة والمنخوسة وقال المفيد في المقنعة قضى علي عليه السلام في جارية ركبت
عنق اخرى فجاءت جارية ثالثة فقرصت المركوبة فقمصت لذلك فوقعت الراكبة فاندقت عنقها فالزم القارصة
ثلث الدية والقامصة ثلثها واسقط الثلث الباقي لركوب الواقصة عبثا وقال ابو الصلاح قضى امير المؤمنين عليه
السلام في امرأة ركبت عنق اخرى فجاءت اخرى فقرصت المركوبة فقمصت فوقعت الراكبة فاندقت عنقها ان
على القارصة ثلث الدية وعلى المركوبة الثلث واسقط الثلث لركوبها ولو كانت راكبة باجر فكانت الدية على القارصة
والقامصة كاملا وانما كانت لاعبة وقال ابن البراج اذا ركبت جارية جارية فنخستها اخرى فقمصت المركوبة
فصرعت الراكبة فماتت كانت الدية على الناخسة والقامصة نصفين وروي ان عليهما ثلثي الدية ويسقط الثلث
الباقي لركوبها عبثا والاول اظهر وقال ابن ادريس الذي تقتضيه الادلة ان الدية جميعها على الناخسة دون
المنخوسة لانها الجانية والتي اضطرت المركوبة حتى قمصت فاما ان امكنها الا تقمص وقمصت لا لالجاء كانت الدية
عليها وحدها وقول المفيد ليس بعيدا من الصواب لان هذا الوقوع في الحقيقة مستند الى فعل الثلاث والتقدير
الالجاء . مسئلة روى الشيخ في النهاية عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في
اربعة نفر اطلعوا في زبية الاسد فخر احدهم فاستمسك بالثاني واستمسك الثاني بالثالث واستمسك الثالث
بالرابع فقضى بالاول فريسة الاسد وغرم اهله ثلث الدية لاهل الثاني وغرم الثاني لاهل الثالث ثلثي الدية و
غرم الثالث لاهل الرابع الدية كاملا وقال المفيد رحمه الله اذا وقفت جماعة على نهر او بئر او اشرفوا على الوقوع
احدهم فتشبث بالذي يليه وتعلق الذي يليه بمن يليه كان الحكم فيه ما قضى به امير المؤمنين عليه السلام في الذين سقطوا
في زبية الاسد وكانوا اربعة نفر ثم ذكر ما رواه الشيخ وهو يعطي فتواه بهذه الرواية وكذا ابن البراج و
قال ابن ادريس بعد ... الرواية وعلى من يجب دية الرابع قال قوم على الثالث وحده لانه الذي باشر جذبه وقال
آخرون على الثالث والثاني والاول لانهم كلهم جذبوه فعلى كل منهم ثلث الدية وعلى هذا الذي ذكرناه وهو الاظهر
بما قويناه رواه اصحابنا وقال وقد روي ... عن سماك بن حرب عن حنش الصنعاني ان قوما من اهل اليمن حفروا زبية
الاسد فوقع فيها الاسد فاجتمع الناس على رأسها فهوى فيها واحد فجذب ثانيا وجذب الثاني ثالثا ثم جذب الثالث

رابعا فقتلهم الاسد فرفع ذلك الى امير المؤمنين عليه السلام فقال للاول ربع الدية لانه هلك فوقه ثلاثة وللثاني
ثلث الدية لانه هلك فوقه اثنان وللثالث نصف الدية لانه هلك فوقه واحد وللرابع كمال الدية فبلغ ذلك النبي
صلى الله عليه وآله فقال هو كما قال علي قالوا وهذا حديث ضعيف والفقه ما ذكرناه وفي الاول بعد وان كان
مطابقا لما بيناه اولا بعينه وتفقيهها على ما قلناه ... هذا لكن يحتمل ان يجاب الاول ... على
دية الثاني وعلى الثاني دية الثالث وعلى الثالث دية الرابع مسئلة قال الشيخ في النهاية روى ابو
بصير عن الصادق عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في حائط اشترك في هدمه ثلاثة نفر فوقع على واحد منهم
فمات فضمن الباقين ديته لان كل واحد منهم ضامن صاحبه ورواها الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه
مع انه روى ما اورد فيه ما يعتقده وقال في المقنع عقيب هذه الرواية وليس في ذلك الا التسليم انه قال
قبلها والهدم جبار وقال ابن ادريس هذه الرواية من اخبار الآحاد اوردها شيخنا في نهايته على وجهها
وقد اورد شيخنا ما يقتضي ... عن هذه الرواية في مبسوطه من قوله في رجال العشرة رموا المنجنيق فعاد
على احدهم فقتله فقال يضمن التسعة دية ... جناية على نفسه والذي تقتضيه الادلة وتحكم بصحته اصول
المذهب ان الانسان بفعله وفعل الآخرين فيسقط ثلث الدية لمقابلة فعله ويستحق على الآخرين ثلثي الدية بحسب وهذا
الذي اختاره هو المعتمد فان صحت الرواية تعين العمل بها وقال ابن الجنيد بما اخترناه فقال لو ان القوم اذا عملوا عملا او
اصابه بعضهم ضمن الاخبار ثلث ... بعد وضع ... منها كانهم اذا كانوا اربعة فمات واحد الجناية الاشتراك
منهم اجمعين ضمن الثلاثة ثلاثة ارباع الدية ثم قال بعد ذلك والفارسان اذا تصادما فماتا لعدم ... الجمع بين
والواجب على النصف الفصل الرابع في ضمان النفوس مسئلة قال الشيخ في
النهاية من دعا غيره ليلا واخرجه من منزله فهو له ضامن الى ان يرده الى منزله او يرجع هو بنفسه اليه فان لم يرجع
لا يعرف له خبر كان ضامنا للدية فان وجد قتيلا كان على الذي اخرجه القود او يقيم البينة بان غيره قتله فان
لم يقم بينة وادعى ان غيره قتله طولب باقامة البينة على القاتل واحضاره والحكم معه بما يقتضيه شريعة الاسلام
فان تعذر عليه ذلك كان عليه القود او الدية يسلمها الى اوليائه اذا رضوا بها عنه وقد روي انه اذا ادعى انه ...
من قتله ولم يقم عليه بينة بالقتل كان عليه الدية دون القتل وهذا هو المعتمد عندي قال المفيد الا انه قال العوض وهذا
هو المعتمد وهذا احوط في الحكم وقال ابو الصلاح من اخرج غيره ليلا من منزله ضمن ما له دونه فان فعله ... رده
اليه ويقيم البينة ... او قتله غيره وقال سلار من اخرج غيره من بيته فهو ضامن له حتى
يرجع فان لم يرجع ولم يعلم له اثر لا يعرف له خبر فعليه الدية اذا لم يثبت انه قتل وان وجد مقتولا ولم يعلم قاتل
يدعي ضمانه قتل على غيره او الا فانه ادعى طولب باحضار القاتل واقامة البينة عليه فان تعذر ذلك فلا شيء عليه لم
يفعل ما ... فان لم يرجع ولم يعلم له اثر ... مات حتف انفه ولا يدعي شيئا فانه ادعى موته ... دية وان
لم يدع شيئا فاولياء المقتول يخيرون بين قتله قودا واخذ الدية منه وقال ابن حمزة من دعا غيره ليلا واخرجه من

منزله ولم يردّه اليه ولا يرجع هو ولم يعرف خبره حيّاً او ميتاً او وجد قتيلاً ولم يقم الداعي بيّنة على انه مات حتف انفه
او قتله غيره ضمن ديته فالموت ولزمه القصاص مع التهمة لم يلزمه البراءة من قتله وقال ابن ادريس روى اصحابنا
ان من دعا غيره ليلاً فاخرجه من منزله فهو له ضامن الى ان يردّه الى منزله او يرجع هو بنفسه اليه فان لم يرجع
الى منزله ولا يعرف له خبر كان ضامناً لديته فان وجد قتيلاً كان على الذي اخرجه القود بعد القسامة
او البيّنة على ما يقتضي شرحها او يقيم البيّنة بانه بريء من قتله فان لم يقم بيّنة وادّعى ان غيره قتله ولم يقم بذلك
بيّنة بقتل غيره له على ما ادّعاه كان عليه الدية دون القود على الاظهر في الاقوال والروايات وقد روي عليه
القود والاول هو الصحيح وهو اختيار شيخنا ابي جعفر في نهايته ومتى اخرجه من البيت ثم وجد ميتاً فادّعى انه
مات حتف انفه [illegible] كان عليه الدية او البيّنة على ما ادّعاه والذي يقتضيه الادلة انه اذا كان بينهم ثم عليه
ولا يعلم بينهما الا خير وصلح فلا دية عليه بحال فاما اذا كان يعلم بينهما مخاصمة وعداوة فلاولياء القسامة
بما يدّعونه من انواع القتل فان ادّعوا قتل عمد كان لهم القود وان ادّعوا خطأ كان لهم الدية لان الخبر والرواية
التي بينهما تقوم مقام اللوث المقدم ذكره والوجه ان نقول ان اخرجه ليلاً ولم يعلم الخبر البتّة كان عليه الدية
ماله وان وجد قتيلاً فان ادّعى قتله على احد وصدّق [illegible] القسامة فلا ضمان عليه الا مع الجناية وان [illegible] الاحوال
كان ضامناً الدية في ماله وان كان هناك لوث كان عليه القود مع قسامة اهله وكذا اذا لم يدّع على احد وان وجد ميتاً
من غير قتل وادّعى انه مات حتف انفه ولا لوث هناك ولا تهمة فالقول قوله وان كان هناك لوث او تهمة
الدية انما قيّدنا الاخراج بالليل فلا ضمان البراءة من غير مصير الى خلاف لثبوت التهمة فيبقى الباقي على
ولان الاخبار الواردة وردت مقيّدة فيتّبع روى عبد الله بن ميمون عن الصادق عليه السلام قال اذا دعا الرجل
اخاه بليل فهو له ضامن حتى يرجع الى بيته وروى عمرو بن ابي المقدام قال كنت شاهداً عند البيت الحرام ورجل
ينادي بابي جعفر وهو يطوف وهو يقول يا امير المؤمنين ان هذين الرجلين طرقا اخي ليلاً فاخرجاه من
منزله ولم يرجع اليّ والله ما ادري ما صنعا به فقال لهما ابو جعفر ما صنعتما به فقالا يا امير المؤمنين كلّمناه ثم رجع
الى منزله فقال لهما وافياني غداً صلاة العصر في هذا المكان فوافياه من الغد صلاة العصر وحضرته فقال
لجعفر بن محمد عليهما السلام وهو قابض على يده يا جعفر اقض بينهم فقال يا امير المؤمنين اقض بينهم انت فقال له بحقي
عليك الا قضيت بينهم قال فخرج جعفر فطرح له مصلى قصب فجلس عليه ثم جاء الخصماء فجلسوا قدّامه فقال
ما تقول فقال يا ابن رسول الله ان هذين طرقا اخي ليلاً فاخرجاه من منزله فوالله ما رجع اليّ ووالله ما ادري
ما صنعا به فقال ما تقولان فقالا يا ابن رسول الله كلّمناه ثم رجع الى منزله فقال جعفر عليه السلام يا غلام اكتب
بسم الله الرحمن الرحيم قال رسول الله صلى الله عليه وآله كل من طرق رجلاً بالليل فاخرجه من منزله فهو ضامن الا
ان يقيم البيّنة انه قد ردّه الى منزله يا غلام نحّ هذا فاضرب عنقه فقال يا ابن رسول الله والله ما انا قتلته ولكني
امسكته ثم جاء هذا فوجأه فقتله فقال انا ابن رسول الله يا غلام نحّ هذا واضرب عنق الآخر فقال يا ابن رسول الله والله ما عذّبته

ولكني قتلته بضربة واحدة فامر اخاه فضرب عنقه ثم امر بالآخر فضرب جنبيه وحبسه في السجن ووقّع على رأسه
يحبس عمره ويضرب كل سنة خمسين جلدة مسئلة قال الشيخ في النهاية ومتى انقلبت الظئر على
الصبي في منامها فقتلته فان كانت انما طلبت المظائرة للفخر والعز كان عليها الدية في مالها خاصة وان
كانت انما فعلت ذلك للفقر والحاجة كانت الدية على عاقلتها ومن نام فانقلب على غيره فقتله فان ذلك شبيه العمد يلزمه
الدية في ماله خاصة وليس عليه قود وقال المفيد اذا نام الصبي الى جنب الظئر فانقلبت عليه في النوم فقتلته لم يجب
عليها بذلك القود وكانت ضامنة لديته وكذا الصبي اذا نام على طفل فقتله على غير تعمّد لم يقد به لكن يغرم
في الدية المغلّظة بحسب ما بيناه وقال سلار وان نوّمت الصبي الى جنبها فانقلبت عليه فقتلته فعليها الدية
وان جمع فصل الظئر الى ما فصل الشيخ فيه وهو الذي رواه الصدوق في كتابه معاداً وابن ادريس [illegible]
هنا وهو الذي رواه الشيخ والصدوق عن عبد الرحمن بن سالم عن ابيه عن ابي جعفر عليه السلام قال ايما ظئر قوم قتلت
صبياً لهم وهي نائمة فانقلبت عليه فقتلته فانما عليها الدية من مالها خاصة ان كانت انما ظاءرت طلب العز والفخر
وان كانت انما ظاءرت من الفقر فان الدية على عاقلتها والوجه ان نقول ان يحمل هذه الرواية على [illegible] بها
لكن في طريقها من لا يحضرني الآن حاله وان لم يصح طريقها فالدية على العاقلة في الظئر وغيرها لان النائم لا قصد له
فيكون فعله خطأ محضاً وطلب الظئر الفخر والعز لا يخرج الفعل عن كونه خطأ او شبيه عمد لانه لا يستند الفعل
والرواية [illegible] مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا اعنف الرجل على امرأته او المرأة على زوجها فقتل احدهما صاحبه
فان كانا متّهمين الزما الدية وان كانا مأمونين لم يكن عليهما شيء وقال المفيد الرجل اذا اعنف على المرأة
فماتت من ذلك كان عليه الدية مغلّظة ولم يقد بها وان اعنفت هي على زوجها [illegible] ذلك من
الفعل الذي لا يقصد به قتلاً الى الاتلاف فمات الزوج منه كان عليها دية مغلظة ولم يكن عليها القود
واطلق ولم يفصّل الى التهمة وغيره وروى الصدوق في المقنع عن الصادق عليه السلام قال سئل عن رجل اعنف على
امرأته او امرأة اعنفت على زوجها فقتل احدهما الآخر قال لا شيء عليهما اذا كانا مأمونين فان اتّهما الزما اليمين بالله
انهما لم يريدا القتل وقال سلار واذا اعنف بالمرأة فماتت فعليه ديتها وكذا لو ضمته هي فقتلته كان عليها الدية وقال
ابن ادريس الاولى وجوب الدية على المعنف منهما كيف ما دارت القصة لان الحكم اذا كانا متّهمين فقد حصل
لولي المقتول تهمة وهو اللوث فله ان يقسم ويستحق القود اذا ادّعى ان القتل عمد واما اذا كانا مأمونين فالمستحق
الدية على المعنف بحسب وهذا الذي اختاره يقتضيه قول شيخنا المفيد لان شيخنا المفيد لم يفصّل الى
التهمة وادّعاء العمد وعدمه هو الوجه لنا ان القتل مستند اليه فيكون مضموناً وعدم التهمة لا يخرج الفعل عن العمد به
حقيقة منه لكن ينفي العمد مسئلة قال الشيخ في النهاية عمد الاعمى وخطأه سواء يجب فيه الدية على
عاقلته وتبعه ابن البراج وهو قول ابن الجنيد ورواه الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه وقال ابن ادريس الذي
يقتضيه اصول المذهب ان عمد الاعمى عمد يجب فيه القود لعموم قوله تعالى النفس بالنفس [illegible] فاذا ثبت انه قتل

الاعمى ترك عمده لخرجت فايدة الاية ولا رجوع عن الادلة الظاهرة برواية شاذة وخبر واحد لا يوجب علما ولا عملا
والوجه في ذلك لنا ان مناط القصاص وهو قتل العمد وان ثبت هنا فيثبت الحكم عملا بالعلة وعموم الايات احتج الشيخ
رحمه الله بما رواه ابو عبيدة عن الباقر عليه السلام قال سالته عن اعمى فقا عين رجل صحيح متعمدا فقال يا ابا عبيدة ان عمد
الاعمى مثل الخطا هذا فيه الدية من ماله فان لم يكن له مال فان دية ذلك على الامام ولا يبطل حق مسلم وعن محمد الحلبي عن الصادق
عليه السلام قال سالته عن رجل ضرب راس رجل فسالت عيناه على خديه فوثب المضروب على ضاربه فقتله قال فقال ابو عبد
الله عليه السلام هذان اعتديا جميعا فلا ارى على الذي قتل الرجل قودا لانه قتله حين قتله وهو اعمى والاعمى جنايته خطا يلزم
عاقلته يؤخذون بها في ثلث سنين في كل سنة نجما فان لم يكن للاعمى عاقلة لزمته دية ما جنى في ماله يؤخذ بها في ثلث سنين
ويرجع الاعمى على ورثة ضاربه بدية عينيه والجواب المنع من صحة السند الرواية ونحمل على ما اذا قصد الفعل دون القتل

مسألة قال ابن حمزة ومن ضرب على راس غيره فسالت عيناه وضربه المضروب فقتله فان ضربه بعد ان فعل
به شيء وله الرجوع على تركة المقتول بدية عينيه وان ضربه بمقتضى الحمية [illegible] ولانه اعمى وكان دية المقتول على عاقلته
الاعمى … يرجع الاعمى في تركة الضارب فان لم يكن له عاقلة … والوجه انه … الدفع … عليه
وان ضربه بقصد القصاص فلا قود لانه عمد الخطا … **مسألة** المشهور بين علمائنا ان القصاص
يجب في قتل الصبي اختاره الشيخ وابن حمزة وابن ادريس وقال ابو الصلاح لا يجب به القصاص بل الدية لنا عموم قوله
النفس بالنفس وقوله تعالى ولكم في القصاص حيوة وقوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا … احتج بان … الصبي …
المجنون والجواب المنع من المساواة فان الفرق بينهما ظاهر **مسألة** قال الشيخ في النهاية من احدث في طريق المسلمين
حدثا ليس له او في ملك غيره بغير اذنه من حفر بئر او بناء حائط او نصب خشبة او كنيف او اخراج ميزاب او كنيف
وما اشبه ذلك فوقع فيه شيء او زلق او اصابه منه شيء من هلاك او تلف شيء من الاعضاء او كسر شيء من الامتعة كان
ضامنا لما يصيبه قليلا كان او كثيرا فان احدث في الطريق ما له احداثه لم يكن عليه شيء وتبعه ابن البراج وقال الشيخ في … ومن اخرج
ميزابا الى شارع فوقع على انسان فقتله او متاع فاتلفه كان ضامنا … وقال جميع الفقهاء الا بعض الشافعية فانه قال
لا ضمان عليه لانه يحتاج اليه قال الشيخ ليس بشيء دليلنا اجماع الامة وهذا القول شاذ لا يعتد به وقال … واما الميزاب
فلكل احد نصبها الى الطريق والاجماع ولان الحاجة داعية الى ذلك لانه لو وقع على انسان فقتله فالحكم فيه كالجناح
سواء وقال بعضهم ههنا الضمان عليه لانه محتاج فيه مضطر اليه والاول … مع انه قال في الجناح انه اذا سقط
… لانه … مباح … وقال المفيد ومن احدث في طريق المسلمين شيئا ليس للمسلمين احداثه …
كان ضامنا لجنايته ذلك عليه فان احدث فيه ما اباحه الله تعالى … من الناس فيه سوا … فلا ضمان عليه لانه
… ولم يذكر حكم الميازيب وتبعه سلار وقال ابو الصلاح …
وارش ما جناه وما يحصل عنه … على … انه … في طريق المسلمين او
في الملك المشترك بغير اذن … من تلف او نقص

قال ابن حمزة والنصب ميزاب … للمسلمين المنع فان نصب ووقع على شيء ضمنه وقال ابن ادريس ومن احدث في
الطريق ما له احداثه وفعله مثل الميازيب والرواشن غير المضرة بالمارة لم يكن عليه شيء لانه محسن بفعله واحداثه
غير متعد وقد قال الله تعالى ما على المحسنين من سبيل فمن اوجب شيئا خالف … لا من كتاب ولا سنة
ولا اجماع وما اخترناه مذهب شيخنا المفيد ثم نقل كلامه في المقنعة ثم قال وايضا الاصل براءة الذمة فمن شغلها يحتاج
الى دليل وشيخنا في نهايته ضمن صاحب الميزاب ولا دليل على ذلك من كتاب ولا سنة ولا اجماع وما اخترناه مذهب
شيخنا في المقنعة المفيد ثم نقل كلامه في المقنعة ثم قال وايضا الاصل براءة الذمة فمن شغلها يحتاج الى دليل وشيخنا في
نهايته ضمن صاحب الميزاب ولا دليل على ذلك والاقوى … في … نصب الميازيب وجعلها …
ذلك … والوجه ما قاله الشيخ لنا انه سبب في الاتلاف وكان ضامنا … لا يسقط الضمان به كالطبيب
والبيطار والمؤدب … السائغ شرعا وقد روى ابو الصباح الكناني في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال من اضر بشيء من
طريق المسلمين فهو له ضامن وهذا عام يندرج فيه صورة النزاع وروى السكوني في الموثق عن الصادق عليه السلام قال
قال رسول الله صلى الله عليه وآله من اخرج ميزابا او كنيفا او وتد وتدا او اوثق دابة او حفر بئرا في طريق المسلمين فاصاب شيئا
فعطب فهو له ضامن وهو نص في الباب وقوله انه محسن ليس بشيء لان احسانه في حق نفسه لا بالنسبة الى
المقتول … في حقه … الميازيب … لانها مخصوصة بالطبيب والمؤدب
وغيرهما **مسألة** قال الشيخ في النهاية من دخل دار قوم … فاحترقت وما فيها كان ضامنا لجميع
ما اتلفته النار من النفوس والاموال والاثاث والامتعة … ويجب بعد ذلك عليه القتل …
المفيد ومن احرق دار قوم فهلك فيها انسان او نفس كان عليه القود من قتله ويغرم ما اهلكته النار من متاع القوم فان لم
يتعمد الاحراق لكنه اضرم نارا لحاجته فتعدت النار الى الاحراق كان عليه دية الانفس على التغليظ …
من المتاع … لانه لا يكون اضرامه النار في مكان التصرف فيه … فتعدت النار الى حق قوم …
… وقال ابن ادريس ومن احرق دار قوم فهلك فيها النفس … كان عليه القود من قتله ويغرم ما اهلكه
بالاحراق من الاموال هذا اذا تعمد قتل الانفس فاما اذا لم يتعمد قتل الانفس لكن تعمد الاحراق للاموال …
عليه ضمان الاموال فاما الانفس فديتها على … لانه غير قاصد الى القتل لا بالفعل ولا بالقصد …
قاصد في فعله الى القتل … وذكر شيخنا في نهايته ان عليه ضمان ما تلف
من الانفس وبعد ذلك عليه القتل … لانه ان كان … العمد فليس …
او الخطا المحض فلا يجب عليه القود … قال الشيخ لنا … وما رواه السكوني عن الصادق
عن ابائه عليهم السلام عن امير المؤمنين عليه السلام انه قضى في رجل اقبل بنار فاشعلها في دار قوم فاحترقت واحترق متاعهم
قال يغرم قيمة الدار وما فيها ثم يقتل **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا … البعير … على صاحبه …
عليه … حفظه فان جنى قبل ان يعلم به لم يكن عليه شيء وان علم به وفرط في حفظه كان ضامنا لجميع ما يصيبه …

سنّ ودبرها فانه فان الذي جني عليه البعير ضرب البعير فقتل او جرحه كان عليه بمقدار ما جنى عليه مما ينقص من ثمنه يطرح
من ديته ما جني عليه البعير وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذا خبر واحد والذي يقتضيه اصول مذهبنا انه لا ضمان
على صاحب البعير لانه فعل محسن وقال الله تعالى ما على المحسنين من سبيل والوجه ان نقول انه دفع بذلك عن نفسه من غير
تعد فيه فلا ضمان عليه كما قال ابن ادريس وان لم يقصد الدفع ... عليه ... والرواية محمولة على ...
ما قاله الشيخ **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومن ركب دابة ... فجنت الدابة جناية كان ضمانها على مولاه
لانه يملكه وقال ابن البراج اذا ركب انسان عبد الدابة وجنت الدابة جناية كان ضمان ذلك على السيد واطلق وقال ابن
ادريس ان كان الغلام صغيرا لم يبلغ كان الضمان على مولاه لانه فرط بركوبه الدابة وان كان بالغا عاقلا كانت الجناية على
... اذا كانت الجناية بقدر قيمته او يفديه السيد وان كانت على الاصول ... العبد في قيمة
ذلك ولا يستسعى ولا يلزم مولاه ذلك وهو تفصيل حسن لكن في الاخير نظر فان الجناية ... برقبة العبد يتبع به بعد العتق
مسئلة قال ابن البراج اذا دخل ستة غلمان الماء فغرق احدهم وشهد اثنان منهم على ثلثة انهم غرقوه وشهد الثلثة
على الاثنين انهما غرقاه فيجب ان تقسم الدية اخماسا على الاثنين ثلثة اخماس الدية وعلى الثلثة خمسا الدية وان شرب اربعة
نفر خمرا فسكروا ... فمات منهم اثنان وجرح اثنان فالحكم فيهم ان يضرب الجرحان كل واحد منهما ثمانين جلدة ويكون عليهم
دية المقتولين ... وترفع عنهم ... واحد ... على اوليائهما ... والشيخ روى
هذين الحكمين عن علي عليه الصلوة والسلام في قضية وقال ابن الجنيد ولو تجارح اثنان ... اقضى الدية ...
منها ... جناية عليه وقال ابن ادريس ... الرواية الاولى ان كان ... شهادة
الصبيان لا تقبل عندنا الا في الجراح والشجاج ... عشر سنين ... الرواية
الثانية الذي يقتضيه اصول مذهبنا ان القاتلين يقتلان بالمقتولين فان اصطلح الجميع على اخذ الدية ... كاملة
من غير نقصان لان ... ابطال القود وابطال القرآن وانا نقصان الدية ... على ... واخذ الدية
وذلك مخالف لمذهب اهل البيت عليهم السلام لان عندهم لا يستحق غير القصاص ...

الفصل الخامس

في ديات الاعضاء **مسئلة** قال الشيخ في النهاية من ... راس انسان بما ... فسقط شعره ولم ينبت كان عليه الدية
كاملة فان نبت ورجع الى ما كان ... حسب ما يراه الامام فان كان امراة كان عليه ديتها اذا لم ينبت فان نبت كان
عليه مهر نسائها وفي الحاجبين اذا حلقا ولم ينبتا الدية كاملة فان نبتا كان فيهما ربع الدية ونحوه قال ... وقال الصدوق في
شعر المراة اذا ... فلم ينبت مائة دينار وفي شعر اللحية كذلك اذا ذهب ولم ينبت وقال سلار وفي شعر اللحية ... المراة
لم ينبت الدية وروي انه فيهما اذا لم ينبتا مائة دينار ونحوه ذهب ابن البراج وقال ابن الجنيد في اللحية اذا حلقت فلم تنبت فيها
الدية فان نبتت فثلث الدية وكذلك شعر المراة وقد روي في المراة عن الصادق عليه السلام انه يضرب ضربا وجيعا و
... فان نبت شعرها اخذ منه مهر نسائها ... اذا كان ... كذلك وان كان امراة فعليه
حكومة والصدوق روى في كتاب من لا يحضره الفقيه عن الصادق عليه السلام في شعر الراس اذا لم ينبت الدية وروى

عن علي عليه السلام في الحاجبين اذا لم ينبتا الدية فان نبتا فثلث الدية وقال في المقنع اذا حلق رجل لحية رجل فان لم تنبت
فعليه دية كاملة فان نبتت فعليه ثلث الدية وقال في موضع آخر ومن حلق راس رجل فلم ينبت فعليه مائة دينار فان حلق
لحيته فعليه الدية وقال ابو الصلاح في ذهاب شعر الراس واللحية لا ينبت الدية كاملة فان نبت ففي شعر راس الرجل او
عشر ديته وفي شعر المراة مهر مثلها وابن حمزة اوجب الدية في شعر راس الرجل ولحيته اذا لم ينبتا وفي شعر المراة
اذا لم ينبت ديتها وان نبت ... مذهب الشيخ واحتج الشيخ بما رواه مسمع عن الصادق عليه السلام قال
قضى امير المؤمنين عليه السلام في اللحية اذا حلقت فلم تنبت الدية كاملة فاذا نبتت فثلث الدية وعن يحيى ... عن بعض
رجاله عن الصادق عليه السلام قال قلت الرجل يدخل الحمام فيصب عليه صاحب الحمام ماء حارا فيمتعط شعر راسه
فلا ينبت فقال عليه الدية كاملة وعن سليمن بن خالد عن الصادق عليه السلام قال قلت له رجل دخل الحمام فصب
عليه ماء حارا فامتعط شعر راسه ولحيته فلا ينبت ابدا قال عليه الدية وهذه الرواية عندي حسنة ...
ولانه واحد في الانسان ... كما في الانسان منه واحد ... **مسئلة** قال الشيخ
في النهاية في شعر العين الاعلى ثلث دية العين مائة وستة وستون دينارا وثلثا دينار وفي شعر العين الاسفل نصف
دية العين مائتان وخمسون دينارا وبه قال ابن حمزة وقال في الخلاف في الاربعة الاجفان الدية كاملة وفي كل جفن ربع
في عين واحدة خمسمائة دينار وفي اسفلهما ثلث ديتها وفي الاعلى ثلثا ديتها واحتج عليه باجماع الفرقة و
اخبارهم وفي ... الاربعة الاجفان الدية كاملة وفي كل واحد منها مائتان وخمسون دينارا وروى اصحابنا
ان في الاسفل ثلث ديتها وفي الاعلى ثلثيها ... كما قال الشيخ في النهاية ثم قال وهذا ...
... بهذا الحكم وقال سلار وفي شعر العين الاعلى ثلث دية العين وفي الاسفل نصف ديتها ...
وقال ابن الجنيد في جفون العينين الدية وان شتر الجفن الاعلى كان فيه ثلث دية العين وان شتر الجفن الاسفل ففيه نصف
دية العين وقال ابو الصلاح ... الشيخ في النهاية وقال ابن ادريس في شعر العين الاعلى ثلث دية العين وشعر العين الاسفل
نصف دية العين والشيخ رحمه الله روى في التهذيب عن ظريف بن ناصح عن الصادق عليه السلام قال افتى امير المؤمنين عليه السلام
... فان اصيب شعر الجفن الاعلى فشتر فديته
ثلث دية العين مائة دينار وستة وستون دينارا وثلثا دينار وان اصيب شعر الجفن الاسفل فشتر فديته نصف دية العين
مائتان وخمسون دينارا ... ما رواه هشام بن سالم في الصحيح ... كل ما كان في الانسان اثنان
ففيهما الدية وفي احدهما نصف الدية وما كان واحدا ففيه الدية **مسئلة** قال الشيخ ... الاهداب
العينين ... ففيهما الدية كاملة واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وهذا ... مذهبنا ان في الاجفان
والاهداب ... وقال ابن البراج ... شعر الحاجبين ... نصف الدية وكذلك شعر اشفار العينين
وقال ابن ادريس الذي يقتضيه ... الاجماع ان الاهداب وهي الشعر النابت على الاجفان لا دية فيها مقدرة لان
اصحابنا اجمعين لم يذكروا ... سوى شعر الراس واللحية وشعر الحاجبين فالحاق غير ذلك ... قياس

والاصل براءة الذمة فاذا عدم ذلك جاز صرفه من الاجفان كالدية كلها وكذا اعدم مع الاجفان كان فيه
للجميع دية الاجفان بحسب لان الاهداب تبع الاجفان كما لو قطع اليد وعليها شعر وهذا القول لا باس به

مسئلة لو ادعى نقصان احد ضوء العينين قال في النهاية اعتبر بما يبصر بها من اربع جوانبهما
بعد ان يشد الاخرى فان تساوت صدق وان اختلفت كذب ثم يقاس ذلك الى العين الصحيحة فما كان بينهما من النقصان
اعطى بحساب ذلك بعد ان يستظهر عليه بالايمان بحسب ما قدمناه في باب القسامة وقال المفيد اعتبار العينين
اذا ادعى منهما جميعا نقصان نظر فيهما بان يشد عينه المصابة ويشد اخرى فينظر منتهى نظر عينه الصحيحة ويعتق له
بيده الجوانب الجهات الاربع فاذا عرف منتهى مد بصره في استواء المسافات المتساوية جعل عينه المصابة وشدت عينه الصحيحة
ثم اجلس بعيدا وجهه واعلم مدى عينه المصابة مد خاتم تعقد وبطر منتهى نظره منه فان خالف لم يصدق وان تساوى
تحقق ذلك باعتبار رمد الخبر في الجهتين الاخريين فاذا استوى نظره في الاربع جهات نظر فيما بين مدى عينه الصحيحة
وعينه المصابة فاعطى من ديتها بحساب ذلك انشاء الله وهو قريب من قول الشيخ وقال ابن الجنيد ويستدل على
ذلك اذا ادعاه في احد العينين بالبيضة ويقاس نظر العين المدعى بعد ذلك بنظرها او نظر الصحيحة وقال في خطأ فاما اذا
نقص ضوء احدهما امكن اعتباره بالمسافة وهو ان تعصب العليلة وتطلق الصحيحة وينصب شخص على نشر من الارض
او ربوة في مستوى الارض وكلما ذكر انه يبصره فامر الرابط ان يباعد حتى ينتهي الى مدى بصره فاذا قال قد انتهى مدى بصري
الشخص حتى يعلم سببه من كذبه لان قصده ان يبعد المدى فانه كلما بعد وقصر مدى بصر العليلة كان اكثر لحقه فلذلك
عبر بالشخص فاذا عرفنا قدر المسافة ذرعنا عصبنا الصحيحة واطلقنا العليلة ونصبنا الشخص ولا نزال نباعده حتى يحكي
يقول لا ابصره بعد هذا ونصد هاهنا تعليل المسافة تكرر مرة فاذا فعل هذا ادرنا الشخص من ناحية الى ناحية
وكلفناه ان ينظر اليه فان اتفقت المسافات علم صدقه وان اختلفت علم كذبه فلا يزال معه حتى يسكن النفس الى صدقه فيمسح
المسافة وينظر الى ما بين المسافتين فيوخذ بالحصة من الدية ولا خلاف في ما في هذه المسئلة والقسامة بدل على
ناقص الحاكم معه صدق المدعي **مسئلة** قال الشيخ في النهاية وفي العين العوراء الدية كاملة اذا كانت خلقة
او قد ذهبت في آفة من جهة الله تعالى فان كانت قد ذهبت وأخذ ديتها او استحق الدية وان لم ياخذها كان فيها نصف
الدية وقال المفيد وفي عين الاعور الدية كاملة الا ان يكون قد ذهبت احدى عينيه فاستحق ديتها فتكون فيه اذا فقئت
نصف الدية وقال الصدوق في المقنع قضى ابو جعفر عليه السلام في عين الاعور اذا اصيبت عينه الصحيحة ففقئت ان تفقأ عين
الذي فقأ عينه ويعقل له نصف الدية وان شاء اخذ الدية كاملة وهو يوافق الشيخ في ان فيها الدية اذا كانت
خلقة والنصف ان ذهبت بجناية جان او نحوه وقال ابو الصلاح وابن حمزة وسلار وقال ابن الجنيد الاعور
ولادة اذا فقئت عينه كان له الدية كاملة لان الباقي اذهب جميع بصره وقال ابن ادريس في العين العوراء الدية
اذا كانت خلقة او قد ذهبت بآفة من جهة الله تعالى فان كانت قد ذهبت وأخذ ديتها او استحق الدية وان لم
ياخذها كان فيها نصف الدية وهو اختيار شيخنا ابي جعفر في مبسوطه ومسائل خلافه وذكر في نهايته ان فيها

نصف الدية والاول الذي اخترناه هو الاظهر الذي يقتضيه اصول مذهبنا والاصل براءة الذمة فمن اوجب
الكل فهو مدعي زيادة يحتاج الى دليل ولا دليل عليه من كتاب ولا سنة ولا اجماع ولا يرجع في مثل ذلك الى اخبار
الاحاد ووجه الفرق بين كلام الشيخ قال في الخلاف اذا قلع عين اعور ومن ذهبت عينه بآفة من الله تعالى كان بالخيار
بين ان يقتص من احدى عينيه او ياخذ تمام دية كاملة الف دينار فان كانت قلعت واخذت ديتها او استحقها وان
لم ياخذها فليس له الا نصف الدية وقال في المبسوط وفي عين الاعور اذا كانت خلقة الدية كاملة او ياخذ احدى عيني
الجاني ونصف الدية وان كانت قلعت واستحق ديتها او اقتص منها كان فيها نصف الدية فهذا ما قاله الشيخ في
كتابيه وكلام المفيد انشاء الله لان ابن ادريس جعل دية العين اذا خسفت بما بعده هذا باب حسن فاما في ثلث دية العين القائمة
الصحيحة اذا فقئت فان فيها نصف الدية بعينها او نصف الدية الا كاملة فتصحيح الاعور خلقة الاجماع علمائنا واذا كان
العور من غير خلقة صرنا الى الحكم المجمع عليه بينا عليه ولا دليل وجوب نصف الدية وقول ابن ادريس خطأ لا دليل
عليه وقد روى محمد بن قيس عن ابي جعفر الباقر عليه السلام قال في العين العوراء تكون قائمة فتخسف قال قضى
فيها علي عليه السلام بنصف الدية في العين الصحيحة والظاهر ان ابن ادريس توهم ان الشيخ قصد بعين الاعور هنا العين السقيمة
فتعجب من ايجاب نصف الدية ولهذا قال فيما بعد والاعور اذا فقأ عين صحيح قلعت عينه وان عمي فان الحق اعماه
فان قلعت عينه كان بالخيار بين ان يقتص من احدى عينيه او يأخذ تمام دية كاملة الف دينار هذا اذا ذهبت بآفة من
الله تعالى فان كان قلعت عينه فاخذت ديتها او استحقها ولم ياخذها فله في العين الاخرى نصف الدية يجب

مسئلة قال الشيخ في النهاية الاعور اذا فقأ عين صحيح قلعت عينه وان عمي فان الحق اعماه فان قلعت
عينه كان مخيرا بين ان ياخذ الدية كاملة او يقلع احدى عيني صاحبه ويأخذ نصف الدية وكذا في طرف واذا قلع
عين اعور ومن ذهبت عينه بآفة من الله تعالى كان بالخيار بين ان يقتص من احدى عينيه او تمام الدية كاملة الف دينار
ولم يتعرض للاعتذار مع القصاص والمفيد وابن الصدوق في كتاب المقنع وقول الشيخ في النهاية وبه قال ابن
حمزة وقال المفيد واذا قلع صحيح عين الناقصة كان بالخيار بين ديتها على ما قدمناه او يقلع احدى عيني صاحبه وليس
له مع قلعها شيء سواه وقال ابن ادريس الاعور اذا فقأ عين صحيح قلعت عينه فان الحق اعماه فان قلعت
عينه كان بالخيار بين ان يقتص من احدى عينيه او يأخذ تمام ديته كاملة الف دينار اذا كانت قد ذهبت بآفة من
الله تعالى ثم نقل كلام الشيخ في النهاية ثم قال والذي اختاره وهو اختياره في مسائل خلافه فانه رجع عما ذكره في نهايته
وهو الذي يقتضيه الادلة ويحكم بصحته ظاهر التنزيل لانه تعالى قال العين بالعين ولم يقل العين بالعين ونصف الدية
ولان الاصل براءة الذمة فمن شغلها بنصف الدية يحتاج الى دليل وقول الشيخ لا بأس به لان دية عين الاعور خلقة
الف دينار فلا يؤخذ عوضها الا نصفها لانه قيمة النصف فلا بد من رد التفاوت ولما رواه محمد بن قيس عن
ابي جعفر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل اعور اصيبت عينه الصحيحة ففقئت ان تفقأ احدى عيني صاحبه ويعقل له
نصف الدية وان شاء اخذ دية كاملة ويعفو عن عين صاحبه وعن عبد الله بن الحكم عن الصادق عليه السلام قال سألته عن

ديته صحيح نقاه من الاعور فالعليه الدية كاملة فان شاء الذي فقئت عينه ان يقتص من صاحبه ويأخذ منه خمسة آلاف
درهم فعل لان له الدية كاملة وقد اخذ نصفها بالقصاص مسألة قال الشيخ في النهاية وفي العين العوراء اذا
خسفت بها ثلث ديتها صحيحة وكذا في ط وف وبه قال الصدوق في المقنع وابن الجنيد وابو الصلاح وابن حمزة
وقال المفيد ومن كانت عينه ذاهبة وهي قائمة غير مخسوفة فلطمه انسان فانخسفت بذلك او كانت مفتوحة فطفئت
او كان سوادها باقيا فذهب فعليه ربع دية العين الصحيحة لذهابها بجمالها وفي العينين اذا اصيبتا بمثل ذلك ربع ديتهما
اذا كانتا صحيحتين وقال سلار فاما من لا يبصر شيئا وعينه قائمة فاذهبها ففيها ربع دية العينين الصحيحتين
وفي كل واحدة نصف ذلك وقال ابن ادريس وفي العين القائمة اذا خسفت بها ثلث ديتها صحيحة وكذلك في العين
العوراء التي اخذت ديتها واستحقها صاحبها ولم يأخذها ثلث ديتها صحيحة على ما قلناه وشيخنا ابو جعفر فرق في نهايته
بينهما بانه قال اذا قلع العين العوراء التي اخذت ديتها او استحق الدية ولم يأخذ نصف الدية خمسمائة دينار فان خسفت
بها او طبقها فثلث ديتها والاولى ما ذهبنا اليه في القلع او الخسف ثلث ديتها فاما اذا كانت عوراء او العوراء خلقة
فلا خلاف بين اصحابنا ان فيها ديتها كاملة خمسمائة دينار وهذا كله اضطراب وقد بينا ما عندنا في العين العوراء
في المبسوط وحمل كلام الشيخ في قوله وفي العين العوراء الدية كاملة على العين التي ذهب ضوؤها وليس بمراد الشيخ فلذلك
ولا قصد اليها فانه قصد الصحيح كما تضمنه الخبر والتحقيق ان المفيد فقد احتج بما رواه عبدالله بن ابي جعفر
عن الصادق عليه السلام في العين العوراء تكون قائمة فتخسف فقال قضى علي عليه السلام بنصف الدية في العين الصحيحة
عبدالله بن سليمان عن الصادق عليه السلام في رجل فقأ عين رجل ذاهبة وهي قائمة قال عليه ربع دية العين واما الشيخ فانه
احتج بما رواه بريد بن معوية في الصحيح عن الباقر عليه السلام انه قال في لسان الاخرس وعين الاعمى وذكر الخصي وانثييه
ثلث الدية وفي الصحيح عن ابي بصير عن الباقر عليه السلام قال سألت بعض آل زرارة عن رجل قطع لسان رجل اخرس فقال ان
كان ولدته امه وهو اخرس فعليه ثلث الدية وان كان لسانه ذهب به وجع او آفة بعد ما كان يتكلم فان على الذي
قطع لسانه ثلث دية لسانه قال وكذلك القضاء في العينين والجوارح قال وهكذا وجدناه في كتاب علي عليه السلام وهذه
هذه الروايات اصح طريقا فتعين العمل بها مسألة قال ابو الصلاح في خسف العين القائمة العمياء ثلث ديتها
وفي طبق المفتوحة او ذهاب سوادها مع تقدم العمى ربع ديتها وظاهر كلام المفيد التسوية كما حكيناه في المسألة وهو
اقرب مسألة قال الشيخ في النهاية وفي شحمة الاذن ثلث دية الاذن وكذلك في خرمها ثلث ديتها قال ابن ادريس
يعني في خرم الشحمة ثلث دية الشحمة وهو ثلث الثلث الذي هو دية الشحمة وقال ابن حمزة وفي شحمة الاذن اذا قطعها او
ثلث الدية وفي قطع بعضها كذلك وفي الخرم ديته ثلث دية الاذن اذا لم يبرأ ولم يلزم فيه القصاص لاحد ان تندمل ولم
تندمل فان اندمل سقط القصاص وفيه حكومة وقال الشيخ في ف ان سرى الى السمع فيه دية الجناية في الاذن
وبين القطع والخرم وهو انه فيه حكومة وقال الشيخ في ف وفي شحمة الاذن ثلث دية الاذن وكذا في ثلث خرمها
هذا يدل على ان مراده في النهاية خرم الاذن وثلث دية الاذن لا كما قال ابن ادريس وقال في ط الاذنان فيهما الدية

بقطع اصل ابيهما وهو الاذن المعروف والجلد القائم بين العذار والبياض الى حرفهما وفي كل واحدة منهما نصف
الدية وان قطع بعض الاذن فيحسب بالحساب في الدية سواء قطع من اعلاها او من اسفلها او ما بين ذلك وقال ابن ادريس
لا يحمل عليه مسألة في الشفتين معا الدية اجماعا واختلفوا في التفصيل فقال ابن ابي عقيل انهما بالسوية
في كل واحدة نصف الدية وقال ابن الجنيد واذا استوصلت الشفتان ففيهما الدية واذا استوصلت العليا
ففيها نصف الدية وفي السفلى ثلثا الدية وانما فضلت السفلى لانها تمسك الطعام والشراب وترد اللعاب وقال
المفيد الشفة العليا ثلث الدية وفي السفلى ثلثا الدية لانها تمسك الطعام والشراب وشينها اقبح من شين العليا وبهذا
ثبتت الآثار عن ائمة الهدى عليهم السلام وقال الشيخ وان في العليا خمسي الدية وفي السفلى ثلاثة اخماسها وهو اختياره
في النهاية وبه قال في الاخبار وهو قول الصدوق في المقنع ورواه في كتاب ظريف وفي الفقيه وبه قال ابن حمزة وقال
ابن ادريس على اضطرابه ويعول انه في العليا منهما ثلث الدية وفي السفلى ثلثا الدية فانه قال نقل كلام الشيخ في النهاية ثم قال الا ان الارجح
المعول عليه ان الخبر فانه قال في السفلى ثلثا الدية وفي العليا الثلث وهذا هو الاظهر والارجح في
ذلك ان الاخبار احاد لا توجب علما ولا عملا والاجماع منعقد على ما اخترناه مذهب شيخنا المفيد في مقنعته وذهب بعض اصحابنا الى انهما
متساويان في الدية ففيهما جميعا الدية وفي احديهما نصف الدية وهو قول ابن ابي عقيل وهو اقوى لانا لا يكون
على خلافه اجماع ولا شك ان الاجماع منعقد على تفضيل السفلى والاتفاق حاصل على ان ستمائة دينار والاصل برائة
الذمة مما زاد وبهذا القول لا اجل ومن جزء شيخنا في الاستبصار فانظر الى اختياره اولا
الثلثين في السفلى ومستند كلام الشيخ في النهاية الى انه اخبار الاحاد لا توجب علما ولا عملا وكلام ابن ابي
عقيل اجود لانه ذكر انه خالف الاجماع ثم اختار ما اختاره وهذا الرجل لا يبالي بعض
اقوال اهل العلم والوجه ما اختاره الشيخ في النهاية لنا ان منفعة السفلى اكثر فناسب في الكثرة زيادة ديتها على
دية العليا والتقدير مستند الى رواية ابان بن تغلب عن ابي عبدالله عليه السلام قال في الشفة السفلى ستة الاف
وفي العليا اربعة الاف لان السفلى تمسك الماء احتج ابن ابي عقيل بما رواه
زرارة عن الصادق عليه السلام قال الشفتان العليا والسفلى سواء في الدية قال الشيخ المراد بالتسوية
بينهما في وجوب الدية لا في مقداره فيكونان متساويين من حيث يجب لكل واحدة منهما دية وان تفاضلا في المقدار
مسألة في اللسان الصحيح الدية كاملة وكذا في النطق لو ذهب بالجناية على اللسان قال الشيخ في النهاية في
اللسان اذا قطع ولم يفصح بشيء من الكلام الدية كاملة فان افصح ببعض دون بعض عرض على حروف المعجم وهي ثمانية و
عشرون حرفا فما افصح منها طرح عنه وما لم يفصح الزم الدية بحساب ذلك كل حرف جزء من ثمانية وعشرين جزءا و
قال في ط في اللسان الدية فان جنى على لسانه فذهب نطقه ففيه كمال الدية فان ذهب بعض نطقه اعتبر
لسانه فذهب بعض كلامه فالصحيح عندنا وعندهم انه يعتبر بحروف المعجم كلها وهي ثمانية وعشرون حرفا ولا
يعد لاهيا فان كان النصف منها ففيه نصف الدية وما زاد او نقص فبحسابه فان قطع بعض اللسان نظرت فان

او نصفه فذهب نصف الكلام ح

قطع ربعه فذهب ربع الكلام ففيه من الدية بحساب الاكثر واتفق القطع والكلام معا واذا قطع ربع اللسان فذهب
نصف الكلام او نصف اللسان فذهب ربع الكلام كان فيه نصف الدية بلا خلاف واختلفوا في تعليله فمنهم من قال
الجناية اذا كانت على عضو ذي منفعة اوجبت الدية في اغلظ الامرين فان كانت دية المنفعة اكثر اوجبناها وان كان دية
ما تلف اكثر اوجبناها وان قطع ربع اللسان فذهب نصف الكلام وجب نصف الكلام لان دية المنفعة اكثر ولو قطع
نصف لسانه فذهب ربع كلامه اوجبت نصف الدية اعتبارا بالمقدار المقطوع لان المتلف اكثر وقال بعضهم اذا قطع
ربع لسانه فذهب نصف كلامه اوجبت نصف الدية اعتبارا باللسان وقال ثانيا قد قطع ربع اللسان وشلل ربع
بعد قطعه لانا اعتبرنا ذلك بالحروف فوجدناه نصف الكلام فعلمنا انه قطع الربع وشلل الربع فاوجبنا نصف الدية
ربعها بالقطع وربعها بالشلل وقال المفيد في اللسان اذا قطع من اصله الدية كاملة وان قطع بعضه بحساب ذلك
والعبرة فيما ينقص من اللسان بحساب حروف المعجم وهي ثمانية وعشرون حرفا لكل حرف منها جزء من الدية بحساب النطق
الثاني فان اخل بكلامه بحرف واحد كان له جزء من ثمانية وعشرين جزءا من اصل الدية دينارا وان اخل باثنين كان له جزءان
ثم على هذا الحساب في جميع ما اخل به من الاحرف على ما ذكرناه وقال ابن الجنيد وفي اللسان كله اذا قطع او ذهب النطق بقطع
بحساب ذلك وقال ابو الصلاح وفي ذهاب النطق الدية كاملة وفي بعضه بحساب حروف المعجم يلزم الجاني من [illegible]
الدية بعدد ما يختل النطق به منها وفي اللسان الدية كاملة وفي بعضه بحساب ذلك بقياس المساحة وقال ابن ادريس
الذي يقتضيه الادلة ان اللسان الصحيح الاعتبار فيه بحروف المعجم لا بقطع اجزائه فاذا قطع نصف اللسان فذهب
ربع الكلام فعليه ربع الدية اعتبارا بالكلام والوجه ما قاله الشيخ رحمه الله دون نصف اللسان وكذلك اذا قطع ربع اللسان
فذهب نصف الكلام كان عليه نصف الدية اعتبارا بالكلام فلو كان الاعتبار بالاجزاء من اللسان لكان عليه ربع الدية
لانه ما قطع هيهنا سوى ربع اللسان والوجه ما قاله الشيخ وظن ان في اللسان الصحيح الدية كاملة اذا استوصل وهو الظاهر من كلام ابي الصلاح ح
قطعه وفي النطق مع بقاء اللسان الدية كاملة وكذا في بعض الحروف مع بقاء الدية الذاهب من الحروف وفي [illegible]
من الصادق عليه السلام قال اذا ضرب الرجل على راسه فثقل لسانه عرض عليه حروف المعجم فما لم يفصح به كانت الدية بالقصاص
منه **مسئلة** اذا جنى على لسانه فذهب كلامه واللسان صحيح بحاله وحكم له بالدية ثم عاد فتكلم قال الشيخ قولان
في ان يرد الدية لانه لما نطق بعد ان لم ينطق علمنا ان كلامه ما كان ذهب ولو كان ذهب لما عاد ولان انقطاعه
والشلل لا يزول وليس كذلك اذا قطع لسانه واخذ الدية ثم نبت فانه لا يرد الدية ههنا لانا نعلم انه هبة من الله تعالى
عبده ولهذا لا يرد الدية وقال في الخلاف لا يسترجع لان [illegible]
طاري بالكر يجب عليه الارش **مسئلة** قال الشيخ في النهاية في الاسنان كلها الدية كاملة وهي تقسم الدية عليها
ثمانية وعشرون سنا ست عشرة في مواخير الفم واثنتا عشرة في مقاديمه فالتي هي في مواخير الفم لكل سن منها خمسة وعشرون
دينارا فقد كان اربعمائة دينار والتي في مقاديم الفم لكل سن منها خمسون دينارا فذلك ستمائة دينار الجميع الف دينار و
ما زاد على ما ذكرناه على العدد فليس له دية مخصوصة الا اذا قلعت منفردة فان قلع السن مفردة كان فيه ثلث دية السن

الاصلي وقال المفيد وما زاد على هذه الاسنان في العدد فليس له دية موظفة لكنه ينظر فيما ينقص من قيمة صاحب
بذهابها منه ان لو كان عبدا ويعطى بحساب دية الحر منه وسلار نقل المذهبين معا ولم يفت بشيء منهما وقال ابو الصلاح
في الجميع فان زاد على الاسنان واحدا على الثمانية والعشرين التي هي الخلقة السوية فلا دية له لان [illegible] على الثمانية والعشرين
وما نقص فلا دية له وفي كتاب ظريف [illegible] الفقيه مما ذكر قضاء امير المؤمنين عليه السلام في الاسنان وانها ثمانية وعشرون
ودية الف دينار قال فما نقص فلا دية له وما زاد فلا دية له ثم قال قال مصنف هذا الكتاب اذا اصيبت الاسنان
كلها فما زاد على الخلقة المستوية وهي ثمانية وعشرون سنا فلا دية له واذا اصيبت الزائدة مفردة من جميعها ففيها
ثلث دية التي تليها وقال ابن البراج السن الزائدة هي التي تكون خارجة من صف الاسنان ومن جميعها الى خارج الفم
او داخل الفم فاذا جنى انسان على انسان فذهب هذه سقطته وليس عن زايدة فليس في ذلك قصاص وعليه ثلث دية السن الاصلي
وان كان السن زايدة في غير محل المعلومة فلا شيء في ذلك ايضا قصاص وعليه ثلث دية السن الاصلي وان كان الجاني في شيء زايدة
وعلى [illegible] التي هي عليه يخير بين القصاص وبين العفو عن الماليه وقال ابو الصلاح في الاسنان وهي ثمانية وعشرون الدية
ودية ما زاد على هذا العدد من الزوايد الارش وقال ابن حمزة الاسنان ان كانت زايدة وجنى عليه مثلها ففيها القصاص او
الدية ودية الثلث من دية الاصلية وان لم يكن مثلها ففيه الارش واذا قلع جميع الاسنان ففيها القصاص والدية و
ديتها الثلث من دية الاصلية النقص وما يقسم عليه الدية ثمانية وعشرون وما زاد عليه فالزيادة زايد في كل واحد من مقاديم [illegible]
وهي اثنا عشر خمسون دينارا وفي كل واحد من المآخير وهي ستة عشر ربع العشر وان نقص منها شيء نقص من الارش
وان زاد عليها شيء كان في الزايد ثلث دية ما يليه كلام الشيخين ثم قال [illegible] كلام الشيخ هنا في رواية [illegible] كثيرة معتمدة
والوجه ان نقول ان قلعت الزائدة منفردة كان فيها ثلث دية الاصلية وان قلعت منضمة ففيها الحكومة وما رواه الحكم بن عتيبة
عن الباقر عليه السلام وقد ذكر عدد الاسنان ثمانية وعشرين سنا واما صنعت الدية على هذا قال [illegible] على ثمانية وعشرين سنا
فلا دية له وما نقص فلا دية له هكذا وجدناه وكتاب ظريف على [illegible] الانضمام [illegible] دية منفردة [illegible]
نفي الدية لا ينفي المال وقضاؤه محمول على ايجاب الارش والحال [illegible] **مسئلة** قال الشيخ في النهاية في
السن الاسود [illegible] دية السن الصحيح وقال في الخلاف فيه ثلث دية الصحيح [illegible] ولم يتغير [illegible] الالوان
[illegible] ان كان [illegible] ففيه حكومة وقد روي [illegible] فيه مقدار ما ذكرناه في النهاية وان كان
خضرة دون السواد ففيها حكومة وان صارت صفراء ففيها حكومة دون الخضرة لان السن يصفر [illegible] فاما
[illegible] نعطي الدية لانها سن [illegible] فانه [illegible] مع هذا التغيير [illegible]
القوة كانت عليها [illegible] حكومة لاجل الشين والضعف معا وقال الصدوق في المقنع في
السن الاسود ثلث دية السن فان كان [illegible] ربع دية السن وقال ابن البراج [illegible] كما ذكره الشيخ في النهاية وفي
المهذب [illegible] في الخلاف وابن حمزة [illegible] كلام الشيخ [illegible] فاما [illegible] قلع السن دية [illegible]
اسود [illegible] لكل الدية ولا [illegible] **مسئلة** قال الشيخ في

ومن ضرب سن صبي فسقطت انتظر به فان نبتت كان فيها الارش ينظر فيما نقص من قيمته بذلك لو كان مملوكا وعلى
دية الحر وهو في نبت وهو قول الشيخ المفيد في المقنعة وقال في الخلاف روى اصحابنا في كل سن بعير ولم يفصلوا بين
العود وعدمه وقال ابن الجنيد وفي واحدة من اسنان الصبي التي تنبت اذا ضربت فسقطت فان نبتت ففيها بعير
وان لم تنبت ففيها ديتها وما كان فيها الاشجع كالعمى فان نبتت فدية وان نبتت ففيه ثلث الدية وقال ابو الصلاح و
في سن الصبي قبل ان يثغر عشر الدية وقال ابن البراج في الكامل كقول الشيخ في النهاية وقال في المهذب وان قلع سن صبي لم
يثغر لم يكن فيه قصاص في الحال ولا دية لانها تعاد في حد رجو عودها ومتى انتظر عليه الى ان يصير حتى يسقط اسنانه التي
اللبن وتعود فاذا سقطت وعادت ولم يعد انتظر بعد ذلك سئل اهل الخبرة فان ذكروا انه لا يرجى رجوعها الى وقت
كذا فينبغي ان يصبر الى ذلك الوقت فان لم يعد علم انه قد انعدم انباتها وايس من عودها وكان حينئذ المجني عليه بالخيار بين
القصاص وبين العفو على مال وهي بخمس دية سن كامل لو قلع سن من قد اثغر والمثغر الذي قد سقط اسنان اللبن بعد
وثبت موضعها ديتها فان عادت في الوقت الذي ذكر اهل الخبرة او مع عوده الاسنان وكانت متغيرة سودا وخضرا او
صفرا فان الظاهر ان من قلعها يكون عليه حكومة وان نبتت كما كانت سالمة من التغير والنقصان لم يكن فيها قصاص ولا
دية وهذا الحق قول شيخنا في ط الا ان الشيخ زاد فيه ان الوقت انبات الدم فان كان قد جرح في غير مغرزها وهو اللحم الذي
حول السن ويحيط بها ففيه حكومة لانها جناية على محل السن وان كان في نفس مغرزها قال قوم فيها حكومة وقال قوم
لا شيء عليه والاول اقوى وقال ابن حمزة ان كانت اصلية وكانت سن صبي غير وجب لكل سن بعير وقال ابن ادريس الذي قاله
الشيخ في النهاية هو مذهب جميع اصحابنا وما قاله في مبسوطه ليس مذهبا لاحد من اصحابنا ولا افتى به ولا صنفه في كتابه بل هو من
اهل الخلاف وهذا جهل من ابن ادريس وقلة تحصيل ومن اجترأ على شيخنا رحمه الله وقد وضعه في كتابه وكذا ابن الجنيد وابو الصلاح و
ابن حمزة كلهم افتوا بقول شيخنا في المبسوط وقد روى الشيخ عن مسمع بن عبد الملك عن الصادق عن علي عليه السلام انه قضى في
سن الصبي اذا لم يثغر بعيرا في كل سن وهذا النقل لذلك لا على الكل عند اكثر الاصحاب مسئلة قال الشيخ
في ف اذا قلع سن مثغر كان له قلع سنه فاذا قلعه ثم عاد سن الجاني كان للمجني عليه ان يقلعه ثانيا ابدا ومثله قال ابن حمزة وقال
ابن ادريس هذا قول الشافعي اختاره شيخنا ثم استدل شيخنا بعض الحكم فقال دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا
انه من جهة سعد على ذلك والاخبار لم فيه وما اجمعنا في الاذن لانها ميتة لا يجوز الصلاة فيها الا خارجا نجاسة
ميتة نجسة والاجماع وتواتر اخبارنا بالعقيدة الى السن قياس وهو باطل عندنا ولان السن هبة مجددة من الله تعالى للمقلوع
ذلك المقلوع فكيف يقلع ابدا وهذا منه رحمه الله اغفال التصنيف فانه قد رجع عن ذلك في مبسوطه وهذا
من ابن ادريس قلة تامل وعدم تحصيل وذلك لقصور قوة المميزة وشدة جرأته على شيخنا رحمه الله وكثرة سلاطته
وسوء ادبه مع قصوره انه كون ان قول الاصحاب شيخنا رحمه الله وقولها ان شيخنا رحمه الله قد رجع عن ذلك في مبسوطه فقال
عليه فان الشيخ نقل عن من تقدم ثم قال والصحيح انه اذا قلعها ابدا لانه اعدم سن المجني عليه فلما قلعها ابدا حتى يعيد
انباتها ثم قال وهذا هو الذي يقتضيه مذهبنا وقال آخرون ليس له قلعها ولا دية وقال آخرون له الغرم دون

وهذا الذي يقتضيه مذهبنا

رد الدية

انباتها وهذا لا رجوع فيه عما قاله في الخلاف بل فيه تقوية لما اختاره في خلافهم واي استبعاد في ذلك وان الجناية
توجب القصاص وهو المماثلة وكما اعدم سن المجني عليه كذا يجب ان يعدم سن الجاني مسئلة قال الشيخ
في ط اذا قلع سن مثغر واخذ ديتها ثم نبتت السن لم يجب عليه رد الدية لعدم الدلالة وقال ابن البراج عليه رد الدية لان الرجوع الى
اخذ الدية منها قد عادت والوجه ما قاله في ف لنا ان العادة قاضية بعدم العود فان عادت كانت هبة من الله تعالى
مجددة وانما اخذ الدية من المقلوعة لان المجددة هبة تذنيب قال ابن البراج لو اقتص المجني عليه ثم نبتت سن الجاني كان
على الجاني التي اخذها قصاصا وليس عليه هو قصاص في ذلك وقد ذكر خلاف قولنا هذا والاحتياط تناول ما
ما ذكرناه والشيخ قال في ط من قال انه هبة مجددة قال لا شيء عليه لانه اخذ القصاص في سنه وقد وهب الله
شيئا ومن قال انه مثل قال عليه دية سن الجاني لانا بينا انه اخذ القصاص بغير حق ولا قصاص عليه لانه انما اخذت
الجاني قصاصا ولا قصاص عليه فيما اخذه قصاصا فيكون عليه الدية والمعتمد ما قلناه في المسئلة السابقة لانه هبة مجددة
من الله تعالى فلا استعادة للدية مسئلة قال الشيخ في النهاية في اصابع اليدين الدية كاملة وفي كل واحدة منها عشر
الدية وقدره ووافق وفي الابهام ثلث الدية وفي الاربع اصابع كلها الثلثان ديتها بينها بالسوية وفي اصابع الرجلين الدية كاملة
وفي كل واحدة منها عشر الدية وقد روي ان في الابهام منها ثلث دية الرجل والثلثين في الاصابع الاربع كما ذكرناه في اليدين
سواء وقال في الخلاف والمبسوط في كل اصبع عشر الدية وروى اكثر اصحابنا ان في الابهام ثلث الدية وفي الاربع الثلثين دية
اليد ثم قال ولا خلاف في اصابع الرجلين كالخلاف في اصابع اليدين في كل واحدة عشر الابل عندنا وعندهم وعندنا في الابهام
ثلث دية الرجل وفي سائر الاصابع ما تقدم واحدة خمسون من الابل بلا خلاف وروى اصحابنا ان في الابهام منها ثلث ديتها و
في الاربع اصابع منها الثلثين ديتها بالسوية وقال الشافعي الخمسة متساوية في كل واحدة عشر من الابل وقدر وفيه ايضا
في اخبارنا واستدل باجماع الفرقة واخبارهم ثم قال ولا خلاف في اصابع الرجلين كالخلاف في اصابع اليدين في تفضيل
الابهام عندنا وعند الفقهاء متساوية واستدل باجماع الفرقة وقال المفيد وفي القطع دية كل اصبع الثلث من الدية وهو
موافق لقول شيخنا في ط وقال المفيد وقال ابن الجنيد وقد روي الخلاف في دية الاصابع عن امير المؤمنين عليه السلام فانه جعل في
ابهام اليد ثلث ديتها وفي كل واحدة من الاربع ربع ما بقي من دية اليد وسلار وانتهى التسوية بين الاصابع وجعل في كل اصبع عشر
الدية من اليدين والرجلين كقول الشيخ في ط وقال ابن ادريس وهو قول ابن البراج وقال ابو الصلاح في كل اصبع عشر الدية الا
الابهام ففيها ثلث دية اليد وفي مفصلها نصف ديتها وفي مفصل الظفر من كل اصبع عدا الابهام ثلث ديتها وفي
الثاني ثلثا ديتها وفي الرجلين الدية كاملة وفي كل واحد منهما نصف الدية وفي كل اصبع كالاولى ديتها من اصابعها عشر دية وفي مفصلها في
نصف ديتها وقال ابن حمزة في قطع كل الابهام القصاص ونصف ديتها كاملة ودية ثلث دية اليد وفي قطع الخنصر
ثلث ديتها وهو سدس دية اليد وجعل اصابع الرجلين كاصابع اليدين والوجه ما قاله الشيخ في النهاية والمفيد في المقنعة
وهو قول ابن ادريس لنا ما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال اصابع الاصابع سواء في الدية في كل
وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال اصابع اليدين والرجلين سواء في الدية في كل

اصبع عشر دية الاصبع وفي الظفر خمسة دنانير وعن سماعة قال سألته عن الاصابع هل لبعضها على بعض فضل في الدية فقال
هن سواء في الدية وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال في الاصابع في كل اصبع عشر دية اليد قال الشيخ في كتابي الاخبار
هذه الروايات متفقة غير مختلفة وقد روى ظريف بن ناصح في رواية ان الاصابع متساوية الا الابهام فان
لها دية مفردة وهي ثلث دية اليد وثلثا الدية بين الاربع الاصابع بالسوية ويجوز ان يحمل هذه الروايات على هذا
التفصيل ولانا نقتصر رواية ابي بصير وعبد الله بن سنان في كل اصبع عشر دية اليد يجوز ان يكون من كلام الراوي التفصيل
وهو انه لما سمع ان الاصابع سواء في الدية فسر هو لكل اصبع عشر دية اليد وربما ان هذا الحكم مختص بالاصابع
الاربعة وانما قلنا هذا ليكون العمل على جميع الاخبار دون اطراح شيء منها وهذا الذي ذكره الشيخ بعيد جدا لان
تطرق مثل ذلك الى الرواية يسقط الاحتجاج بها جملة ومع ذلك فقد روى الحكم بن عتيبة عن الباقر عليه السلام قال
في كل اصبع من اصابع اليدين الف درهم وفي كل اصبع من اصابع الرجلين الف درهم وقول الشيخ انه شكل فالمعول في
الابهام ثلث دية اليد وفي البواقي في كل واحدة عشر دية اليد وهو يقتضي نقصا الا ويجب ثم كلامه يقتضي التفرقة
بين اصابع اليدين والرجلين مع ان احدا من علمائنا لم يفصل بينهما **مسألة** قال الشيخ في [illegible] في الظفر اذا قلع
ولم يخرج او خرج اسود عشرة دنانير وبه قال ابن البراج وابن حمزة وقال ابن الجنيد في دية الظفر من ابهام اليد عشرة دنانير
وفي كل واحد من الاربعة الباقية خمسة دنانير وفي ظفر ابهام الرجل ثلثون دينارا وفي كل واحد من الاظفار الباقية الاربع
عشرة دنانير فان قلع شيء من ذلك فلم ينبت او نبت اسود معيبا ففيه الدية وان خرج على ما كان ففيه نصف
ديته وقال ابن ادريس وفي الظفر اذا قلع ولم يخرج عشرة دنانير فان خرج اسود فثلثا ديته وما ذكرناه مذهب
الشيخ لان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل وايضا فليس مع خروجه اسود كالآخر وجبت الكلية ولو قيل انه
لا بأس به **مسألة** قال الشيخ في النهاية وتتقاص جراح الرجل والمرأة والمرأة من الرجل حسابا ومن جراحهما ما لم
يتجاوز ثلث الدية فاذا بلغ ذلك ثلث الدية نقصت المرأة وزيد الرجل واذا جرح الرجل المرأة بما يزيد على الثلث
وارادت المرأة ان تقتص منه كان لها ذلك اذا ردت عليه فضل ما بين جراحيهما وقال المفيد والمرأة ان [illegible]
الرجل فيما تساويه في ديته من الاعضاء والجوارح والاسنان والاقتصاص منها وبينه [illegible]
بالاروش والديات وقال ابن ادريس الذي يقتضيه الادلة ان لها القصاص فيما تساويه وفيما لا تساويه الا انها
تساويه لا ترد اذا اقتصت وفيما لا تساويه ترد فاضل الدية وتقتص حينئذ والظاهر من كلام الشيخ المفيد انه لا
يرد [illegible] وحينئذ ينتفي الخلاف [illegible]
الشيخ في [illegible] والعموم الادلة الدالة على الاقتصاص والروايات الدالة عليه روى عبد الله بن سنان في الصحيح عن
الصادق عليه السلام قال سمعته يقول في رجل قتل امرأة متعمدا قال ان شاء اهلها ان يقتلوه ويردوا الى اهله نصف
الدية وان شاؤوا اخذوا نصف الدية خمسة آلاف درهم وقد روى اسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام ان رجلا قتل امرأة فلم
يجعل بينهما قصاصا والزم الدية قال الشيخ يحتمل ان لا يجعل بينهما قصاصا الا بعد ان يؤدوا نصف الدية

مسألة قال الشيخ في المبسوط الاسكتان والشفران عبارة عن شيء واحد وقال ابن ادريس الاسكتان بكسر
الالف وتسكين السين غير المعجمة وفتح الكاف تثنية اسكت وهما غير الشفرين عند اهل اللغة وهما اللحم المحيط بشق
الفرج والشفران بضم الشين حاشية الاسكتين وهذا النزاع لفظي على ان الشيخ قال ان الاسكتان والشفران
عبارة عن شيء واحد وهو اللحم المحيط بالفرج احاطة الشفتين بالفم وهما عند اهل اللغة عبارة عن شيئين قال
بعضهم الاسكتان هو اللحم المحيط بشق الفرج والشفران حاشية الاسكتين كالجفن [illegible] تطبقان عليهما
وشفرهما هو الحاشية التي تنبت فيها اهداب العين والاسكتان كالاجفان والشفران كشفر العين والاولى في
ذلك الرجوع الى اهل اللغة **مسألة** قال الشيخ في [illegible] من وطئ جارية فوطئها قبل تسع سنين كان عليه ديتها
كاملة ولزمه نفقتها الى ان تموت وقال [illegible] اذا وطئ زوجته فافضاها فان كان لها دون تسع سنين كان عليه ضمانها
ديتها مع المهر الواجب عليه بالدخول واذا وطئ امرأة مكرهة فافضاها وجب عليه الحد لانه زان ووجب عليه مهرها
لوطئها ووجب عليه الدية لانه افضاها وان كان البول مستمسكا فلا زيادة على الدية وان كان مسترسلا فعليه حكومة
واذا وطئ بشبهة فافضاها مثل ان كان النكاح فاسدا او وجد على فراشه امرأة فظنها زوجته فوطئها وافضاها
فالحد لا يجب للشبهة ويجب عليه الدية فان كان البول مسترسلا فعليه الدية مع الحكومة وان كان مستمسكا فالدية بلا حكومة
وقال في المبسوط الافضاء ان يجعل مدخل الذكر وهو مخرج المني والحيض والولد ومخرج البول واحدا فان مدخل الذكر
ومخرج الولد واحد وهو اسفل الفرج ومخرج البول من ثقبة كالاحليل في اعلى الفرج وبين المسلكين حاجز رقيق
فالافضاء ازالة ذلك الحاجز وقال كثير من اهل العلم الافضاء ان يجعل مخرج الغائط ومدخل الذكر واحدا وهو غلط
لان ما بينهما حاجز عريض قوي فان كانت زوجة استقر المسمى بالتقاء الختانين ان كان لها مسمى وان كانت مفوضة
استقر مهر المثل فاذا افضاها بعد هذا فعليه الدية بالافضاء ان وطئها قبل تسع سنين ولزمه النفقة عليها حتى يموت
احدهما فان كان الافضاء بعد تسع سنين لم يكن عليه شيء ولا فرق في ذلك بين ان تكون المرأة بكرا او ثيبا فان كانت
ثيبا فالمهر والدية والحكومة على ما فصلناه وكذا ان كانت بكرا وسقط ارش البكارة لانها انما تستحق وان كانت
مكرهة فعليه الحد وعليه المهر وعليه الدية بالافضاء فان كان البول مستمسكا فلا زيادة على الدية وان كان مسترسلا
ففيه حكومة وعليه الحد واما المهر فلا يجب لوجوب الحد واما الافضاء فينظر فان كان البول مستمسكا ففيه ثلث الدية
وان كان مسترسلا ففيه الدية والحكومة ومذهبنا الاول لغيره لا يجب المهر لانه زان فان كانت ثيبا فلا كلام وان كانت بكرا
وجب المهر والدية وقال قوم لا يجب ارش البكارة فانه يدخل في دية الافضاء ومنهم من قال يجب وهو مذهبنا فقال
ابن ادريس في تفسير الافضاء كقول الشيخ وقال في الافضاء الدية كاملة وان كانت بكرا وجب المهر والدية [illegible]
لا يجب ارش البكارة فانه يدخل في دية الافضاء ومنهم من قال يجب ارش البكارة وهو مذهبنا لان الادلة [illegible] في
ارش الافضاء وقال ابن حمزة في الافضاء اذا كانت دون تسع سنين [illegible] كان زوجها وغيره [illegible]
بشبهة نكاح او عقد وجهل [illegible] حصل الافضاء [illegible] الدية [illegible]

وحيث ارش البكارة وهو المسمى ان كانت زوجته ومهر المثل ان كان اجنبيا كالعامل قبل البلوغ او مطلقا مع عدم [illegible] او شبهة
والنفقة عليها حتى يموت احدهما كما تقدم **تذنيب** لو افضى الزوجة مع بلوغها لم يكن عليه شيء ولو [illegible] الضمان
مع التفريط كان [illegible] **مسألة** قال الشيخ في النهاية في الانثيين معا الدية كاملة وفي كل واحدة منهما نصف الدية
وقد روي ان في اليسرى منهما ثلثي الدية وفي اليمنى ثلث الدية لان الولد يكون من اليسرى وقال في الخلاف في البيضتين الدية
بلا خلاف وفي اليسرى منهما ثلثا الدية وفي اليمنى ثلثها وبه قال سعيد بن المسيب [illegible]
جميع الفقهاء انهما متساويتان دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقال في المبسوط في البيضتين الدية وفي كل واحدة منهما
الدية وفي بعض رواياتنا في اليسرى ثلثا الدية وفي اليمنى ثلث وقال المفيد وفي كل واحدة منهما نصف الدية [illegible] في اليسرى
منهما ثلثي الدية وفي اليمنى ثلث الدية [illegible] ان اليسرى يكون منها الولد [illegible]
برواية صحت عنده وقال الصدوق في المقنع في الذكر والانثيين الدية وروي في الانثيين الدية وفي اليمنى ثلث الدية وفي اليسرى
ثلثا الدية لان اليسرى منها الولد وروي في كتاب من لا يحضره الفقيه عن ابي يحيى الواسطي [illegible] عن ابي عبد الله عليه السلام قال
الولد يكون من البيضة اليسرى فاذا قطعت ففيها ثلثا الدية وقال ابن الجنيد في الانثيين الدية وفي اليسرى خاصة منهما الدية
لان الولد منها وفي اليمنى نصف الدية وقال ابو الصلاح وفي البيضتين الدية كاملة وفي احدهما نصف الدية وقال [illegible]
الدية الا ان في اليسرى ثلثي الدية وفي اليمنى ثلث وقال ابن البراج في المهذب [illegible]
اليمنى وان كانت هي اليسرى كان فيها ثلثا الدية لان منها يكون الولد [illegible] الشيخ في النهاية [illegible] الرواية التي
رواها وقال ابن حمزة في اليسرى ثلثا الدية وفي اليمنى ثلثها وابن ادريس قال بالتسوية بينهما [illegible]
وفي اليمنى الثلث لنا انهما متساويتان في المنفعة فتساويا في الدية وما رواه عبد الله بن سنان في الحسن عن الصادق عليه
السلام قال ما كان في الجسد منه اثنان ففيه نصف الدية مثل اليدين والعينين قلت رجل فقئت عينه قال نصف الدية
قلت فرجل قطعت يده قال فيه نصف الدية قلت فرجل ذهبت احدى بيضتيه قال ان كانت اليسار ففيها ثلثا الدية قلت ولم اليس
قلت ما كان في الجسد منه اثنان ففيه نصف الدية قال لان الولد من البيضة اليسرى **مسألة** قال الشيخ [illegible]
الرجل الدية [illegible] وقال ابن الجنيد [illegible] وقال ابن حمزة في قطع [illegible]
ابن الجنيد وابن ادريس قول الشيخ [illegible]
[illegible] **مسألة** قال [illegible]
[illegible] وقال ابن ادريس [illegible]
[illegible] عن الصادق عليه السلام قال [illegible]
[illegible]
والاول الحكومة **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومن قطع [illegible]

ثم [illegible] وان كان [illegible] الجنايات [illegible]
من [illegible] وبه قال ابن الجنيد وقال [illegible]
[illegible] القصاص [illegible] النفس [illegible] القصاص [illegible] اصحابنا [illegible]
[illegible] وقال [illegible]
النفس [illegible] الطرف [illegible] دية النفس وقال ابن ادريس [illegible]
[illegible] ثم [illegible] في مسائل الخلاف [illegible] المبسوط [illegible]
[illegible] عليكم [illegible] والجروح قصاص [illegible] الطرف [illegible] النفس [illegible]
الطرف [illegible] النفس [illegible] الوسعين [illegible] عن احدهما عليهما السلام في
رجل [illegible] ثم [illegible] كان [illegible] ضربة واحدة [illegible]
[illegible] الحسن بن [illegible] الصادق عليه السلام قال [illegible] ضرب رجلا [illegible]
[illegible] ثم مات [illegible] ضربة [illegible] ضربة واحدة قتل [illegible]
منه وفي الصحيح عن ابي عبيدة الحذاء عن الباقر عليه السلام قال سألته عن رجل ضرب رجلا [illegible] على راسه ضربة [illegible]
[illegible] الاوضاع [illegible] لا يعقل منها اوقات الصلاة ولا [illegible]
[illegible] فان مات [illegible] السنة [illegible] ستة [illegible]
[illegible] لم [illegible] قال [illegible]
[illegible] جنايتين [illegible] الجنايتين [illegible] الدية [illegible]
[illegible] الموت [illegible]
[illegible] جنايات [illegible]
[illegible] الجناية [illegible]
[illegible] **مسألة** قال الشيخ في [illegible] قطع
[illegible] قطعت [illegible] فان لم يكن له يدان قطعت رجله اليد [illegible]
[illegible] وكانت له يسار قطعت [illegible] لم يكن له يدان قطعت رجله [illegible]
ولا رجلان [illegible] الدية [illegible] وسقط القصاص وكذلك [illegible] الاولى [illegible] الرجل
بالاخرى [illegible] ابن الجنيد [illegible] في الكامل [illegible]
[illegible] قطع [illegible] قطعت [illegible]
فان لم يكن له يمين وكانت له يسار قطعت [illegible] فان لم يكن له يدان [illegible] الدية [illegible]
قدم [illegible] قطعت [illegible] ولا رجلان [illegible] الشيخ [illegible]
[illegible] القصاص [illegible] في الصحيح [illegible]

الباقر عليه السلام قال سألته عن رجل قطع يد رجل اليمنى فقال يجب ان تقطع يمينه الرجل الذي قطع يمينه اولا وان قطع يساره
لانه قطع يمينه اخيرا لانه انما قطع يمين الرجل الاخير ويمينه قصاص للرجل الاول قال فقلت ان عليا عليه السلام انما كان يقطع
اليد اليمنى والرجل اليسرى قال انما كان يفعل ذلك فيما يجب من حقوق الله تعالى فاما ما يجب من حقوق المسلمين فانه
تؤخذ لهم حقوقهم في القصاص اليد باليد اذا كانت للقاطع يدان والرجل باليد اذا لم يكن للقاطع يدان فقيل له او ما يجب عليه الدية
وتترك رجله فقال انما تجب عليه الدية اذا قطع يد رجل وليس للقاطع يدان ولا رجلان فثم تجب عليه الدية لانه ليست له جارحة يقاص منها والمساواة في الحقيقة لو اقتصت لما اخذ من
اليد اليمنى اليسرى كما لا تجوز لو كانت الجناية واحدة **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا بنى مسجدا في ملكه او اذن
الطريق للمسلمين او ادار جداره فقد حصل في ملك الغير بلا ضمانه كالوارث في الطريق حجرا ولانه قد يحقق ان يعلق
او يفعل صخرة او وضع حجرا في طريق المسلمين ثم قال ويقوى في نفسي انه لا ضمان عليه لانه لا اسراف ولا الذمة والمنع منه
على وجوب الضمان وهذا الحجر يرده وقال في المبسوط قال قوم لا ضمان عليه وقال بعضهم عليه الضمان لانه لا يحقق الا على
دليل ان الحاكم وطالبه بنقضه والاول اقوى لانه بناه في ملكه وما اصبر فعله موجبا للاتم ... وقال بعضهم انه يضمن قبل
المطالبة بنقضه وقبل الاشهاد عليه فلا ضمان وان كان قد طولب بنقضه واشهد عليه ثم امتنع بعد القدرة على نقضه فعليه
الضمان وان كان قبل القدرة فلا ضمان وهذا اقوى وهذا ايضا يشكل قد ذكره ابن البراج انه يضمان قول الشيخ في المبسوط ان ابن
ادريس لا يضمن لان الاصل براءة الذمة والوجه انه متوطن رفوط ما انه مال بانها بملكه واراد معه ... الا اذا كان
ضمانا او لا مانع لانه الادمي ... تنبيها مما ذكرنا **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا اشرع جناحا الى
شارع المسلمين او الى درب نافذ وغيرها فوقع باب فيه واراد صاحبه ... لا يعتبر باحد من المارة فليس لاحد
معارضته ولا منعه منه قال الشافعي وقال ابو حنيفة له ذلك ما لم يمنع مانع فان اعترض عليه معترض وجب عليه قلعه
واستدل بالجواز والاحتياج للمنع ... لان انتقص ... فقطرنا ... قال ومن سلمه ... قال
عن اصحابه رسول الله صلى الله عليه وآله ... فقال العمر وانه لا يجهل من نصب ... السطح الاطهر ...
من قصد قطعا وهذا الجماع ولان احدا لم ينكره ولانه لا ... الاحكام ... ولان هذه الاجنحة والساباط
والسقائف سقيفة بني ساعدة وغيرها الى يومنا هذا لم ينقل ان احدا اعترض فيها ولا ازيلت ... الصابين
معترض عليه ثبت انه اقرها عن جايز بالاجماع المسلمين وهذا اختيار ابن ادريس وقال في المبسوط اذا فعل على وجه لا يضر
احدا فليس لاحد معارضته فيه ولا قلعه منه وقال قوم انما له ذلك ما لم يمنعه مانع فاما ان اعترض عليه معترض لزمه قلعه
ثانيا كان عليه قلعه وهو الاقوى عندي وهذا خلاف ما ذكره وابن البراج تابع كلام الشيخ في الكتب وهو الاقوى ... العهد
مسألة قال الشيخ في الخلاف من اخرج ميزابا الى الشارع فوقع على انسان فقتله او متاع فاتلفه كان ضامنا وبه قال
الفقهاء الا بعض اصحاب الشافعي فانه قال لا ضمان عليه ثم احتاج الى دليلنا اجماع الامة وهذا قول شاذ لا يعتد به وقال
في هذا على الضمان وابن ادريس اختار عدم الضمان والمعتمد ما قاله الشيخ وقد تقدم **مسألة** قال الشيخ في
كان الرجل يلعب فانه دوبا كما ... شاهدا على رجل انه ضربه فقتله بالسيف وقد شهد الجناية عند الضرب ... ال

والجاني فقال الولي كان حيا حين الضرب وقد قتله الجاني وقال الجاني انما كان ميتا حين الضرب كان القول قول
الجاني مع يمينه لان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل فان قال الاصل كونه حيا ونحن لا نحتاج الى دليل قلنا
والاصل براءة الذمة الجاني فتقابلا وسقطا وعن ذكره في المبسوط وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي ويكون
القول قول الشاهدين وقول الولي مع يمينه ولا يلتفت الى انكار الجاني الحياة لانه مدع للموت بغير جناية والاصل
الحياة واما هذا مذهب ابي حنيفة لا مذهب جعفر بن محمد الصادق عليه السلام اختاره شيخنا هنا الاول لانا قد
ثبت بالاجماع الذمة ولا باجماعنا ولا اخبارنا وقد ذهب الى القول بمذهب ابي حنيفة وتصحيحه وهذا مع كون ابن ادريس
قليل الانصاف وقليل التحصيل وشيخنا اعرف بمذهب جعفر بن محمد الصادق عليهما السلام وموافقة الفتوى لبعض
الاتباع لا يبطل استناده الى النقل بل يدل على ان شيخنا رحمه الله تعالى تبع التقليد وكونه لا يستند الى الاجماع
لا يدل على بطلان الفتوى لان النزاع في مسألة واحدة لم يصح فيها الاجماع علينا فان اصالة البراءة مجمع عليه وهي
قطعية واستصحاب الحياة لا ينافي القطع قوي **مسألة** قال الشيخ في من قطع كف ... اصابع يد رجل
قال ما ذكرته واراد القصاص من قاطع الكف فليقطع يده من اصل ويرد عليه دية الاصابع وتبعه ابن البراج وقال
ابن ادريس هذه الرواية مخالفة لاصول المذهب لانه لا خلاف بيننا انه لا يقتص من العضو الكامل للناقص والاولى
الحكم بترك القصاص واخذ الدية ... قول الشيخ رحمه الله عول في ذلك على رواية رواها الحسن عن ابي جعفر
الثاني عليه السلام قال قال ابو جعفر الاول عليه السلام لعبد الله بن عباس يا ابن عباس انشدك الله هل في حكم الله اختلاف
قال فقال لا قال فما ترى في رجل ضرب اصابعه بالسيف حتى سقطت فذهب وجاء رجل آخر فاطار كفه
فاتى به اليك وانت قاض كيف انت صانع قال اقول لهذا القاطع اعطه دية الكف واقول لهذا المقطوع صالحه على ما شئت
وابعث اليهما ذوي عدل قال فقال جاء الاختلاف في حكم الله تعالى ونقضت القول الاول ابى الله ان يحدث في خلقه
شيئا من الحدود وليس ... الا ان يقطع يد قاطع الكف اصلا ثم اعطه دية الاصابع هذا حكم الله عز وجل وفي طريق هذه الرواية
سهل بن زياد وقول ابن ادريس لا بأس به وبالجملة فنحن في هذه المسألة من المتوقفين

الفصل السادس

في الجراحات **مسألة** قال الشيخ في النهاية الجراحات ثمانية اولها الحارصة وهي الدامية وفيها
بعير ثم الباضعة وهي التي تبضع اللحم وفيها بعيران ثم المتلاحمة وهي التي تنفذ في اللحم وفيها ثلاثة ابعرة ثم السمحاق
وهي التي تبلغ القشرة التي بين اللحم والعظم وفيها اربعة ابعرة ثم الموضحة وهي التي تبلغ العظم وتوضحه وفيها خمسة ابعرة ثم
الهاشمة وهي التي تهشم العظم وتكسره من غير ان تبينه وفيها عشرة ابعرة ثم المنقلة وهي التي تخرج منها العظم وفيها
وفيها خمسة عشر بعيرا ثم المأمومة وهي التي تبلغ ام الرأس وفيها ثلث الدية ثلاثة وثلثون بعيرا وجعل الدامية والحارصة
واحدة وغاير بين الباضعة والمتلاحمة وكذا قال في المبسوط لانه جعل الجراحات فيها عشرة وقال المفيد وذكر
من اهل اللغة قال الاصمعي الشجاج الحارصة وهي التي تحرص الجلد يعني تشقه ثم الباضعة وهي التي تبضع اللحم
تشق اللحم بعد الجلد ثم المتلاحمة وهي التي اخذت في اللحم ولم تبلغ السمحاق والسمحاق جلدة رقيقة بينها وبين العظم قشرة

رقيقة وقال المفيد الشجاج ثمانية الخارصة وهي التي تشق الجلد وفيها بعير والدامية وهي التي تصل الى اللحم ويسيل منها الدم وفيها
بعيران والباضعة وهي التي تبضع اللحم وتزيد في الجناية على الدامية وفيها ثلاثة ابعرة والسمحاق وهي التي تقطع اللحم حتى
تبلغ الى الجلدة الرقيقة المغشية للعظم وفيها اربعة ابعرة فجعل الدامية والخارصة متغايرتين والمتلاحمة والباضعة شيئا
واحدا ايضا وبه قال سلار وهو قول السيد المرتضى في المسائل الناصرية وابن ادريس وقال ابو الصلاح الشجاج ثمان اولها
الدامية وهي الخدش التي تقشر الجلد وتسيل الدم وفيها عشر دية الشجيج ثم الباضعة وهي التي تبضع وفيها خمس عشر دية
ثم النافذة وهي التي تنفذ في اللحم وتزيد على الباضعة وتسمى المتلاحمة وفيها خمس عشر وعشر عشر ثم السمحاق وهي التي تبلغ
الى القشرة الرقيقة المغشية للعظم وفيها خمسا عشر دية وقال ابن البراج في كامل الجراح ثمانية الخارصة وهي الدامية و
فيها بعير وثانيها الباضعة وهي التي تبضع اللحم وفيها بعيران وثالثها المتلاحمة وهي التي تنفذ اللحم وفيها ثلاثة ابعرة و
رابعها السمحاق وهي التي تبلغ القشرة التي بين اللحم والعظم وفيها اربعة ابعرة وخامسها الهاشمة وهي التي تهشم العظم
فتكسره من غير ان تفسده وفيها عشرة ابعرة وسادسها المنقلة وهي التي تخرج العظم من موضعه وفيها خمسة عشر بعيرا
وسابعها المأمومة وهي التي تبلغ ام الرأس وفيها ثلث الدية ثلث وثلثون بعيرا وثامنها الجائفة وهي التي تبلغ الجوف [illegible]
في الرأس وفيها ثلث الدية وقال ابن الجنيد اول الشجاج الخارصة وهي التي تخدش الجلد ولا تخرج الدم وفيها نصف بعير ثم
الثانية الدامية وهي التي تسيل الدم وفيها بعير ثم الثالثة الباضعة وهي التي تذهب البضعة من اللحم وتبضع اللحم وتقطعه و
فيها بعيران ثم الرابعة المتلاحمة وفيها ثلاثة ابعرة ثم الخامسة السمحاق وهي الملطاة وقد روي عن امير المؤمنين عليه السلم ان فيها
حقة وجذعة وابنتي مخاض وابنتي لبون ثم السادسة الموضحة وهي التي توضح العظم ولا تؤثر فيه وفيها خمس من الابل الخلاف و
مكانها الرأس والوجه فان كانت في الجسد فربع دية كسر ذلك العظم ثم السابعة الهاشمة وهي التي تؤثر في العظم هشما وفيها عشر من
الابل ثم الثامنة المنقلة وهي التي تكسر العظم وتسطيه وفيها خمسة عشر من الابل والعوفة من الشجاج وهي التي تعود في العظم و
فيها ثمانية من الابل والآمة وهي التي تخرق عظم الرأس وتصل الى الدماغ وفيها ثلث الدية وفي الجوف الجائفة وهي التي تصل الى الجوف
من الرجل ولا تقتل وفيها ايضا ثلث الدية وفي النافذة وهي الجائفة اذا نفذت الى الجانب الآخر من البدن وقال امير المؤمنين عليه
السلم في كل [illegible] الديات ان فيها اربعمائة وثلثة وثلثون دينارا وثلث دينار وابن حمزة وابن زهرة وافقا الشيخ في النهاية و
البحث في هذه المسئلة يقع في مواضع الاول في عددها والشيخ المفيد جعلها ثمانية على ما تقدم وان الخارصة مغايرة للدامية
وان الباضعة غير المتلاحمة وشيخنا ابو جعفر على ان الدامية هي الخارصة وان الباضعة مغايرة للمتلاحمة والسيد المرتضى
في الانتصار وافق المفيد والنزاع هنا اما في التسمية ولا كثير فايدة تحته واما في المعنى وهو ان الشارع علق على كل واحدة منها
حكما مغايرا لحكم الاخرى وهو الذي يقع البحث عنه ففي رواية زرارة عن الصادق عليه السلم وهي تقتضي ان الباضعة هي المتلاحمة
وفي رواية مسمع وعبد الملك عن الصادق عليه السلم عن امير المؤمنين عليه السلم قال قضى رسول الله صلى الله عليه وآله
الى ان قال في الدامية بعير وفي الباضعة بعيران وقضى في المتلاحمة ثلاثة ابعرة وكذا في رواية السكوني عن الصادق عليه السلم
ان رسول الله صلى الله عليه وآله قضى في الدامية بعيرا وفي الباضعة بعيرين وفي المتلاحمة ثلاثة ابعرة وفي [illegible]

الصحيح الثاني المشهور ان في الخارصة بعيرا وهي اما الدامية او غيرها على ما تقدم وقال ابن الجنيد فيها نصف بعير
والاعتماد على الاشهر ولنا الثالث اسقط الصدوق في مقنعه الاسم للدامية وكذا نقل الشيخ عن الاصمعي في
التهذيب والخلاف عندنا في انها بعير او هو البعير على رأي الشيخ حيث جعلها الخارصة او بعيران على رأي ابن الجنيد و
سلار حيث جعلاها مغايرة لها وابو الصلاح وابن زهرة اسقطا الخارصة لفظا وذكرا الدامية والظاهر ان
مرادهما بها الخارصة وابن حمزة اسقط الدامية وجعل الخارصة التي تشق الجلد دون اللحم والباضعة التي تقطع
اللحم والمتلاحمة هي التي تنفذ فيه الرابع زاد ابن الجنيد على المشهور العوفة وهي التي تعود في لحم العظم والآخر [illegible]
وفيها [illegible] على السابق والبحث فيه على الخامس اسقط ابن البراج في كامل الموضحة في مراتب الجراحات
الثمانية وليس بجيد فانه مشهور مع انه قد ذكر الموضحة في كتابيه معا واثبت فيها القصاص والدية وكذا في
الكامل مع ان الروايات والاجماع دال على الموضحة خمسا من الابل السادس زاد ابن الجنيد في الجراحات الخارصة
مغايرة للدامية واثبت الباضعة مغايرة للمتلاحمة والمشهور ما قدمناه من اتحاد الوصفين بين الخارصة والدامية
وبين المتلاحمة والباضعة السابع قال الشيخ [illegible] في المأمومة القصاص في الموضحة [illegible] الزيادة وهو ثلث
وعشرون بعيرا وثلث بعير [illegible] وهو يدل على ان في المأمومة ثلثة وثلثين بعيرا وثلث بعير والروايات الدالة على ان
فيها ثلث الدية تدل على ذلك لكن الروايات الاخرى دالة على ان الواجب ثلثة وثلثون بعيرا وروى الحلبي في الصحيح عن الصادق
عليه السلام في المأمومة ثلث الدية وفي الجائفة ثلث وثلثون من الابل وقال ابن ادريس في الثامنة يعني المأمومة ثلث
دية النفس ثلثة وثلثون بعيرا ليس فيها زيادة ولا نقصان لانه [illegible] الاصحاب [illegible] ثلث البعير الذي
يكمل ثلث المائة البعير الذي هو دية النفس لان رواياتهم هكذا مطلقة وكذا تصنيفاتهم وقول مشايخهم وفتاويهم
منعقدة على هذا الاطلاق او ثلث الدية من العين او الورق على السواء الا ان ذلك يتحدد في الثلث [illegible] والاولى
والفرق [illegible] وما حررناه واختاره السيد المرتضى وحرره في جواب المسائل الناصرية التي هي الطبريات وكذا قال
شيخنا المفيد في مقنعته دية المأمومة ثلث دية النفس ثلثة وثلثون بعيرا او ثلث بعير وكذا قول شيخنا ابي جعفر في
نهايته قال الشيخ في النهاية لا تحمل الجراح على العاقلة الا الموضحة فصاعدا وبعد ابن البراج وكذا
ابو الصلاح وهو قول ابن الجنيد ايضا وقال الشيخ في العدة [illegible] تحمل العاقلة على الجاني فهو قد رجنا بيتعلق الحكم انه
وبه قال الشافعي وروى في بعض اخبارنا انها لا تحمل الا نصف العشر ارش الموضحة فما فوقها وما نقص منه فهو
مال الجاني وبه قال ابو حنيفة واصحابه وقال في الخلاف روى اصحابنا انه لا تحمل العاقلة الا ارش الموضحة فما فوقها وما
نقص عنه فهو في مال الجاني وبه قال ابو حنيفة واصحابه وقال في الخلاف روى اصحابنا انه لا تحمل العاقلة الا ارش الموضحة فصاعدا
فاما ما دون ذلك فهو في مال الجاني وفي الناس من قال تحمل عليهم قليله وكثيره وفيه خمس مذاهب ذكرناها وقال ابن
ادريس جميع الجراحات تحملها العاقلة لانه لا فصل عند اصحابنا الصحيح [illegible] وهو اختيار شيخنا ابي جعفر في مسائل
خلافه وقال في نهايته لا تحمل العاقلة الا الموضحة فصاعدا وما نحررناه هو الظاهر وبعضد الادلة وجميع الفتوى

نشهد بصحته والوجه ما قاله الشيخ في النهاية لنا انا اقربا الى الرمة العاقلة وسقوط الجاني في الضمان دون غيره
خرج عند ما ذكره على الموضحة للاجماع ومنا ينتهي الباقي على الاصل ولان الاصل براءة الذمة الكثيرة الغالبة وتقع التنازع
وحصول الجنايات اليسيرة بين الناس استغلوا وجناية كل جرح قل او كثر على العاقلة لرحصول المشقة لهم و
تساهل الجناة في الجنايات وجب ان يبقى الضمان عليهم مسئلة قال الشيخ في النهاية والقصاص ثابت في
جميع هذه الجوارح الا في المأمومة خاصة لان فيها تغريرا بالنفس فليس فيها اكثر من ديتها وكذا قال الشيخ المفيد
في المقنعة وقال سلار ولا قصاص الا في سبع منها ما عدا المأمومة والجائفة فان فيهما تغريرا بالنفس واثبت ابن
حمزة القصاص في الهاشمة والمنقلة وقال ابن ادريس انما يثبت القصاص في خمس منها دون الهاشمة والمنقلة
وشيخنا قد رجع الى ما اختيناه في مسائل الخلاف ومبسوطه وقول ابن ادريس جيد لتعذر التوصل الى الاستيفاء ولما فيه
من التغرير ايضا وكان الشيخ رحمه الله ايضا لم يصرح بثبوت القصاص في الهاشمة والمنقلة بل جعل النقصان
في الجراح والشتم والنقل كما ثبتا خارجا عن الجراح مسئلة قال الشيخ في النهاية وفي اللطمة في الوجه
اذا اسودّ اثرها ستة دنانير فان اخضرت فثلثه دنانير فان احمر فدينار ونصف وكذا رواه الصدوق في المقنع
عن علي عليه السلام ورواه ايضا في كتاب من لا يحضره الفقيه وتبعه ابن البراج في الكامل وابن حمزة وروى ايضا
للشيخ عن قضايا امير المؤمنين علي عليه السلام وقال المفيد في اللطمة في الوجه اذا احمر موضعها دينار واحد ونصف فان اخضر
او اسودّ فثلثة دنانير وبه قال ابو الصلاح وسلار وهو اختيار السيد المرتضى وابن ادريس وقال ابن
ادريس والمعتمد ما قاله الشيخ في النهاية لنا ان الجناية في الاسود اكثر منها في الاخضر فناسب كثرة الارش وزيادتها
على دية الاخضر وما رواه اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام قال قضى امير المؤمنين علي عليه السلام في اللطمة يسود
اثرها في الوجه ان ارشها ستة دنانير وان لم تسود واخضرت فان ارشها ثلثة دنانير وان احمرت وتخضر فان ارشها
دينار ونصف مسئلة قال الشيخ في مسئلة لو قتل اثنان رجلا وكان احدهما لا قود عليه فقتلا ودونه الاخر وكان
عدم وجوب القود على الاخر لمعنى فيه مثل ان يشارك الاب اجنبيا في قتل الولد او المسلم نصرانيا في قتل نصراني او
في قتل عبد فعلى شريكه القود دون ان كان عدم القود لمعنى في فعله مثل ان كان احدهما مخطئا او عامدا او خاطئا
فلا قود على واحد منهما وبه قال الشافعي وقال المالك على الكل القود سواء سقط عن شريكه لمعنى فيه او فعله وقال ابو حنيفة
لا قود عليه سواء سقط القود عن شريكه لمعنى فيه او في فعله دليلنا على الكل اجماع الفرقة وروى عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال الا ان في قتل العمد
الخطاء قتيل السوط والعصا فيه مائة من الابل منها اربعون خلفة في بطونها اولادها فاوجب في عمد الخطاء الدية وهذا
عمد الخطاء الاول وروي عن عمد وخطاء وعليه اجماع الفرقة واخبارهم وعلى ابي حنيفة قوله تعالى ومن قتل
مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا وهذا قتل مظلوما فلوليه سلطان وقوله عليه السلام ثم انتم يا خزاعة قد قتلتم هذا
من هذيل وانا والله عاقلة فمن قتل بعده قتيلا فاهله بين خيرتين ان احبوا قتلوا وان احبوا اخذوا الدية ولم يفصل وقوى
في ظ وجوب القود على القاتل سواء سقط القود عن شريكه لمعنى فيه او في فعله وهو المعتمد به قال ابن الجنيد لنا ان

لنا ان سقوط القود موجود فيثبت مقتضاه وبيان الصغرى ان القود انما يجب مع العمد والعدوان من المستقل به
او لان هذا الفعل الصادر منه لا يخرج عن كونه عمدا لمشاركة المخطئ فان الفعل تابع لقصد فاعله وداعيه دون
غيره واحتجاج الشيخ على ابي حنيفة ضعيف لان الفعل الصادر من احدهما لا ينقلب الى عمد الخطاء باعتبار نية الشريك
وقصده مسئلة قال الشيخ في النهاية من ضرب انسانا على راسه ضربة فذهب عقله انتظر به سنة فان مات فيما بين
سنة فعليه القود وان لم يمت ولم يرجع اليه عقله كان عليه ايضا الدية كاملة وان رجع اليه عقله كان عليه ارش الضربة وان كان جنى
مع ذهاب العقل شجة اما موضحة او مأمومة او غيرهما من الجراحات لم يكن فيه اكثر من الدية كاملة اللهم الا ان يكون ضربه ضربتين
نقب كل ضربة منهما جناية كان عليه ديتها وقال ابن ادريس في العقل الدية كاملة فان جنى جناية ذهب عقله فيها لزمه الارش
للجناية ودية العقل سواء كان ارشها اكثر من دية العقل او اكثر منهما وسواء كان ارش الجناية اقل من دية العقل او اكثر منها وسواء كان بضربة
واحدة او ضربتين وقد كان قال في رسالته كان عليه ديتهما وذهاب العقل اما موضحة او مأمومة او غيرهما من الجراحات لم يكن
فيه اكثر من الدية كاملة اللهم الا ان يكون ضربه ضربتين او ثلاث فجنت كل ضربة منها جناية كان عليه ديتها او ديتهما او دية
ما اوّله وشيخنا في نهايته لا ان هذا الظاهر من قوله وشيخنا فقد رجع عما اورده في مسائل الخلاف الا ان وجوب
مسائل الخلاف وهو الصحيح لان تداخل الديات اذا ثبت الجنبي عليه يحتاج الى دليل وهذا دليل الاصطلاح فيه الرجل
وقد تقدم البحث في هذه المسئلة مسئلة قال الشيخ دية الجنين مائة دينار اذا لم تلجه الروح وبعد تمام خلقته و
به قال الصدوق في المقنع ورواه في من لا يحضره الفقيه وهو قول السيد المرتضى وابي الصلاح وسلار وابن البراج
وابن حمزة وابن ادريس وقال ابن الجنيد واذا القى الجنين ميتا من غير ان يتبين حياته بعد الجناية على الام كان فيه غرة عبد
او امة اذا كانت الام حرة مسلمة وقدرها قيمة الغرة قدر نصف عشر الدية وقال ابن ابي عقيل دية الجنين عند آل الرسول عليهم
السلام اذا كان مضغة او لم يتبين له الاعضاء اربعون دينارا او غرة عبدا او امة قيمته كذلك فان كان قد تبين له العظم
وشق له السمع والبصر ففيه الدية كاملة والمشهور الاول لنا ما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام
قال فان قال اتم الجنين كان له مائة دينار ثم هو مائة حتى يستهل فاذا استهل فالدية كاملة واذا وجبت بحرز في
عن الصادق عليه السلام وغيره من الاحاديث احتج القائلون بالغرة بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال ان ضرب رجل
امرأة حبلى فالقت ما في بطنها ميتا فان عليه غرة عبدا او امة يدفعه اليها وعن السكوني عن الصادق عليه السلام قال ان النبي
صلى الله عليه وآله قضى في جنين الهلالية حيث رميت بالحجر فالقت ما في بطنها غرة عبدا او امة يدفعه اليها ونحو
ذلك من الاحاديث والجواب بما ذكرناه من الاحاديث اخص بيانا واقوى مستمسكا لان لنا ما فيها على من يعلو عن
هذه الاحاديث فانها انما هي تدل على تخلف لا يجوز ان يناط به الاحكام وقد روى عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام
قال ان الغرة تزيد وتنقص ولكن قيمتها اربعون دينارا واحتمل ان يجب الامام عليه السلام اخرة فيها خمسون تارة واخرى
اخرى بحسب الحالات التي وقعت وقت السؤال الا ان ذلك اخفت الحكم ولا يجوز التعويل عليه في الحكم الكلي على ما هو
مختلف واحتج ابن ابي عقيل بما رواه ابو عبيدة في الصحيح عن الصادق عليه السلام في امرأة شربت دواء فطرحت ولدها فما

ومن سليمان بن صالح عن الصادق عليه السلام
قال في الجنين العظم ثمانون دينارا فاذا كسي اللحم
فمائة دينار

ولدها فاذا كان له عظم قد نبت عليه اللحم وشق له السمع والبصر فان عليها دية تسلمها الى ابيه قال وان كان جنينا او
علقة او مضغة فان عليها اربعين دينارا او غرة تسلمها والجواب ما تقدم ايضا مسألة قال الشيخ ولا فرق في
ان الجنين هل يختلف ديته باختلاف الذكورة والانوثة ففي ط يختلف فدية الذكر عشر ديته ودية الانثى عشر ديتها و
قال في ف فيه مائة دينار سواء كان ذكرا او انثى قال ابن ادريس وهو الوجه لعموم اطلاق الاحاديث الدالة ان في
الجنين مائة دينار مسألة قال الشيخ في ف في جنين الامة عشر قيمتها وقال في ط ان الجنين عندنا فيه عشر
قيمته ان كان ذكرا وكذلك العشر قيمته ان كان انثى ومنهم من قال عشر قيمة امه وقال في موضع آخر منه اذا ضرب بطن امة فالقت
جنينا ميتا مملوكا ففيه عشر قيمة امه ذكرا كان او انثى وعند قوم اعتباره ثابتة بتلك حين الحرة وهو الذي رواه اصحابنا و
قال في النهاية وفي جنين الامة اذا كانت حاملا بمملوك عشر قيمتها وكذا قال المفيد في المقنعة وابن ادريس وهو المشهور
وقال ابن ابي عقيل ولو ان رجلا ضرب امة وهي حامل فالقت الجنين وعليها فعليه نصف عشر قيمة الامة ان كان ضربها فالقته
حيا ثم مات فان عليه عشر قيمتها وهو قول ابن الجنيد لنا ما رواه ابن سنان عن الصادق عليه السلام في رجل قتل جنين امة لقوم في
بطنها فقال ان كان مات في بطنها بعد ما ضربها فعليه نصف عشر قيمة الامة ونقل ابن ادريس عن الشيخ كلاما آخر قد نقله
في ط وهو انه اذا ضرب بطن امة فالقت جنينا ميتا مملوكا ففيه عشر قيمة امه ذكرا كان او انثى وعند قوم غرة تامة مثل الجنين
الحرة وهو الذي رواه اصحابنا ثم قال ابن ادريس ههنا لحن ترك اهل التحصيل بسبب لم رواية اصحابنا ما اورده وهذا جهل
من ابن ادريس بشيخنا امره في الروايات منه وقد اورد ومنها طرق [illegible] مسألة
قال الشيخ في النهاية الجنين اول ما يكون نطفة وفيه عشرون دينارا ثم يصير علقة وفيه اربعون دينارا وفيما بينهما بحساب
ذلك ثم يصير مضغة وفيها ستون دينارا وفيما بين ذلك بحساب ذلك ثم يصير مكسوا عليه اللحم خلقا سويا شق له العينان والاذنان
والانف قبل ان تلج الروح وفيه مائة دينار وفيما بين ذلك بحساب ذلك قال ابن ادريس وجنين الولد التام ما دام في البطن واول ما يكون
نطفة وفيها بعد وضعها في الرحم الى عشرين يوما عشرون دينارا ثم بعد عشرين يوما لكل يوم دينار الى اربعين يوما اربعون دينارا
وهي دية العلقة وهذا معنى قولهم وفيما بينهما بحساب ذلك فيما بين النطفة والعلقة عشرون يوما لكل يوم دينار وقد عرف ذلك
في الفقيه والصدوق قال في المقنع في النطفة عشرون دينارا فان خرج في النطفة قطرة دم فهي عشر النطفة فيها اثنان وعشرون
دينارا فان قطرت قطرتين فاربعة وعشرون دينارا فان قطرت ثلاث قطرات فستة وعشرون دينارا فان قطرت اربع قطرات
ففيها ثمانية وعشرون دينارا فان قطرت خمس قطرات ففيها ثلثون دينارا وما زاد على النصف فعلى حساب ذلك حتى
يصير علقة فاذا كانت علقة فاربعون دينارا فان خرجت مخضخضة بالدم فان كان دما صافيا ففيها اربعون دينارا وان كان
دما اسود فلا شيء عليه الا التعزير لانه ما كان من دم صاف فذلك للولد وما كان من دم اسود فان ذلك من الجوف فان كان في
العلقة شبه العرق من اللحم ففي ذلك اثنان واربعون دينارا وان كان في المضغة شبه العقدة عظم يابس فان ذلك العظم اول
ما يبتدئ ففيه اربعة دنانير ومتى زاد زيد اربعة حتى تتم الثمانين فاذا كسي العظم لحما وسقط الصبي لا يدرى احيا كان او
ميتا فانه اذا مضت عليه خمسة اشهر فقد صارت فيه حياة وقد استوجب الدية ورواه في كتاب من لا يحضره الفقيه و

رواه ابن الجنيد ايضا عن اهل البيت عليهم السلام ورواه الشيخ في باب بعض عن الصادق عليه السلام وروى عن ابي جرير القمي
عن العبد الصالح عليه السلام قال الاب يكون في بطن امه اربعين يوما ثم تكون علقة اربعين يوما ثم مضغة اربعين يوما والحقوه
روى سعيد بن المسيب عن زين العابدين عليه السلام وروى محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قلت فما صفة النطفة
التي تعرف بها قال النطفة تكون بيضاء مثل النخامة الغليظة فتمكث في الرحم اذا صارت فيه اربعين يوما ثم تصير الى علقة
قلت فما صفة خلقة العلقة التي تعرف بها قال هي علقة كعلقة الدم المحجمة الجامدة تمكث في الرحم بعد تحولها عن
النطفة اربعين يوما ثم تصير مضغة قلت فما صفة خلقة المضغة وخلقتها التي تعرف بها قال هي مضغة لحم حمراء
فيها عروق خضر مشتبكة ثم تصير الى عظم قلت فما صفة خلقته اذا كان عظما قال اذا كان عظما شق له السمع
والبصر ورتبت جوارحه فاذا كان كذلك فان فيه الدية كاملة وهذه الاخبار وغيرها مما يدل على ان في ماء النطفة
المشهور انه اذا ضرب الحامل مسألة
فمات الى الجزء من هذه الاحوال اربعون يوما خلافا لما قاله ابن ادريس
فالقت وماتت الحامل وجب فيها بعد ديتها دية ... وجب عليه دية الحامل بنصف دية ذكر ونصف دية انثى مع الجهالة
وبه قال ابن البراج وابن حمزة وهو ايضا قول ابن الجنيد وقال ابو الصلاح فان القت جنينا فاستهل او حكي او اتى عليه
من الحياة ثم مات ففيه دية كاملة ان كان ذكرا فدية ذكر وان كان انثى ففيه دية انثى وان مات الجنين في بطنها لموتها او بموته قبل القرعة في
بطنها فنصف دية وقال ابن ادريس الاولى استعمال القرعة في ذلك هل هو ذكر او انثى لان القرعة مجمع عليها في
كل امر مشكل وهذا امر مشكل لنا ان قضى امير المؤمنين عليه السلام نقله الشيخ في ف وادعى عليه اجماع الفرقة واخبارهم وان
اصحابنا لم يختلفوا فيه وروي في نسخة الصحيح قال عرضنا كتاب الفرائض عن امير المؤمنين عليه السلام على ابي الحسن فقال هو
صحيح وكان مما فيه ان امير المؤمنين عليه السلام جعل دية الجنين مائة دينار الى ان قال وان قتلت امرأة وهي حبلى متم فلم يسقط
ولدها ولم يعلم اذكر هو او انثى ولم يعلم ابعدها مات او قبلها فديته نصفين نصف دية الذكر ونصف دية الانثى
ودية المرأة كاملة بعد ذلك ورواه في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام واذا كانت الروايات متفقة
على هذا الحكم واكثر الاصحاب قد صاروا اليها فاي شك يبقى بعد ذلك وهذا الحكم حتى نرجع اليها ونعدل عن القرعة وهل
الاصحاب على استعمال القرعة في الاشكال في جميع الاحكام لانا اذا تركنا المنصوص بقيت مشكوكة فالقرعة تاتيا
وكذا في الاحكام وهذا في غاية السقوط وقول ابي الصلاح الظاهر ان مراده به ما افتى به الاصحاب مسألة قد بينا
ان دية الجنين بعد كمال الخلقة وقبل ولوج الروح فيه مائة دينار واذا لم يتم فان كان نطفة كانت ديته عشرين دينارا
وان كان علقة فاربعون وان كانت مضغة فستون وان كان عظما فثمانون وهو قول الشيخ واكثر علمائنا قال ابو
الصلاح وان القت عظما وهو ان يصير في المضغة سبع عقد فثمانون دينارا وقال الشيخ في الخلاف في ذلك خبر
اذا تم خلقه مائة دينار واذا لم يتم ففيه غرة عندنا وقد ذكره في كتاب الفرائض وفي كتاب الديات مثل ما قال في النهاية وغيرها
وهو المعتمد لدلالة الروايات عليه وقد سلفت مسألة قال الشيخ في ف اذا ضرب الرجل بطن امرأة وجنينها لحر جنين
اختيار ها كان على الضارب مائة دينار دية الجنين يسلم اليها على ما رواه الاخبار مع انه قال في كتاب الكلام من هذا الكتاب

كره الرجل ان يعزل عن امرأته الحرة فان عزل لم يكن عليه شيء ... وقال في كتاب النكاح من الخلاف
العزل عن الحرة لا يجوز الا برضاها فمتى عزل بغير رضاها اثم وكان عليه عشرة دنانير دية النطفة وللشافعي فيه وجهان
احدهما انه محظور مثل ما قلناه الا انه لا توجب الدية والمذهب انه مستحب وليس بمحظور دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
وطريقة الاحتياط وقال في كتاب الديات منه اذا عزل الرجل عن زوجته الحرة بغير اختيارها فان عليه عشرة دنانير
وخالف جميع الفقهاء في ذلك دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقال المفيد في كتاب النكاح من المقنعة وليس لاحد ان
يعزل عن زوجته الحرة الا ان ترضى منه بذلك وقال في كتاب الديات منها اذا عزل الرجل عن زوجته الحرة بغير اختيارها
فان عليه عشرة دنانير دية النطفة يسلمها اليها وهي عشرة دنانير ... بعض الحديث وقال ابن الجنيد قد روي [illegible] العزل عن الحرة — بعض الاحاديث
عن علي بن الحسين ومحمد بن علي وجعفر بن محمد عليهم السلام وقال ابن البراج فان عزل عن زوجته الحرة كان عليه عشرة دنانير وكذا
قال ابو الصلاح وقال ابن ادريس قد روي انه اذا عزل الرجل عن زوجته الحرة بغير اختيارها كان عليه عشرة دنانير [illegible]
يسلمها اليها وهذه رواية شاذة لا يعول عليها ولا يلتفت اليها لان الاصل براءة الذمة ولانا قد بينا ان العزل عن
الحرة مكروه وليس بمحظور والذي رواه الشيخ في الصحيح عن يونس بن ابي الحسن عليه السلام وقضى امير المؤمنين عليه السلام
[illegible] عشرة دنانير ولا استبعاد في كراهة
ذلك ولعل الدية [illegible] الاصحاب **مسألة** قال الشيخ في النهاية [illegible] دية الجنين
والميتة دية الجنين يستحقها ورثته ودية الميت لا يستحقها احد من ورثته بل يكون لخاصته يتصدق بها عنه
قال المفيد في المقنعة وابو الصلاح وقال السيد المرتضى يكون لبيت المال قال ابن ادريس هو الذي يقوى في نفسي لانه واجب
[illegible] وهذه جناية [illegible] الامام [illegible] العقوبة [illegible] وجدنا قال
الشيخ [illegible] في الحقيقة [illegible] وروى محمد بن الصباح
عن بعض اصحابنا في قصة المنصور مع الصادق عليه السلام قال ليس لورثته فيها شيء انما هذا شيء صار اليه في بدنه بعد موته
يحج بها عنه او يتصدق بها عنه او تصير في سبيل من سبل الخير [illegible] ما رواه اسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام
قلت فمن يأخذ ديته قال الامام هذا لله والجواب لا منافاة [illegible] **مسألة** المشهور
ان دية قطع رأس الميت مائة دينار مطلقا وقد روى عبد الله بن مسكان عن الصادق عليه السلام في رجل قطع رأس الميت
قال عليه الدية لان حرمته ميتا كحرمته حيا قال الصدوق وفي كتاب [illegible] الفقيه [illegible]
[illegible] قطع رأس ميت [illegible] مائة دينار [illegible]
[illegible] الدية على دية الجنين [illegible] **مسألة** قال الشيخ في النهاية من اتلف
شيئا مما لا يقع عليه الذكاة كان عليه قيمته يوم اتلفه وذلك مثل الفهد والبازي والصقر فان اتلف ما يقع عليه الذكاة
على وجه يمكنه الانتفاع به كان صاحبه مخيرا بين ان يأخذ قيمته يوم اتلفه ويسلم اليه المتلف [illegible]
وكونه حيا [illegible] وقال المفيد وابن البراج [illegible] وقال ابن ادريس الفهد يقع عليه الذكاة وقد سبق [illegible] يقع عليه الذكاة

الذكاة كالوحش شاة وغيره وجب عليه ما بين قيمتها حية ومذبوحة وشيخنا قد رجع عما ذكره في نهايته في مبسوطه
والشيخ [illegible] ابن الجنيد [illegible] معظم منافعه [illegible] بالتفاوت [illegible] المعتمد
تحقيق المالية بعد الجناية فكان الواجب الارش **مسألة** قال الشيخ في دية الكلب السلوقي اربعون درهما [illegible]
ودية كلب الحائط والماشية عشرون درهما ودية كلب الزرع قفيز من طعام وليس في شيء من الكلاب غيرها شيء
وكذا قال ابن البراج الا انه قال عوض قفيز طعام قفيز حنطة وقال المفيد وقد وظف في قيمة السلوقي المعلم للصيد اربعون
درهما وفي قيمة كلب الحائط والماشية عشرون درهما وليس في شيء من الكلاب سوى ما سميناه [illegible] ولا لها قيمة وكذا قال
[illegible] في كلب الزرع وقال ابن الجنيد دية الكلب الذي للصيد قيمته ولا يتجاوز بها اربعون درهما ودية
الكلب الاهلي [illegible] وقال الصدوق في دية كلب الصيد اربعون درهما ودية كلب الماشية عشرون درهما ودية الكلب
الذي ليس بصيد ولا ماشية زبيل من تراب على القاتل ان يعطي وعلى صاحب الكلب ان يقبل وقال ابن ادريس دية كلب الصيد
سواء كان سلوقيا او غيره [illegible] المعلم للصيد اربعون درهما وشيخنا اطلق في دية الكلب السلوقي والاولى تقييده
بكلب الصيد [illegible] ولا شيء لكلب الماشية ولا الزرع ولا الحائط فلا دية له وان كان سلوقيا [illegible]
[illegible] لان العادة [illegible] والسلوقي منسوب الى سلوق قرية باليمن ودية كلب الغنم
والماشية عشرون درهما والمراد بالحائط البستان لان في الحديث ان فاطمة عليها السلام وقفت حوائطها
والمراد [illegible] وفي كلب الزرع قفيز من طعام [illegible] والخنزير لا شيء في كلاب
غيرها [illegible] قول ابن الجنيد [illegible] وعليه دلت رواية السكوني عن الصادق عليه السلام قال
امير المؤمنين عليه السلام [illegible] كلب الصيد [illegible] وكذلك البازي وكذلك كلب الغنم وكذلك كلب الحائط [illegible] الوليد
بن صبيح عن الصادق عليه السلام قال دية الكلب السلوقي اربعون درهما جعل ذلك له رسول الله صلى الله عليه وآله [illegible]
ابي بصير [illegible] عن احدهما عليهما السلام قال دية الكلب السلوقي اربعون درهما جعل ذلك له رسول الله صلى الله عليه
وآله ودية كلب الغنم كبش ودية كلب الزرع جريب من بر ودية كلب الاهل قفيز من تراب **مسألة** قال المفيد رحمه الله في
المقنعة ومن [illegible] لا يقع عليه الذكاة [illegible] والحمير الاهلية والحمير من الدواب [illegible]
الطير وغيره وقال ابن ادريس [illegible] ان البغال والحمير والخيل [illegible]
والاشهر من اقوال اصحابنا [illegible] ومتأخريهم [illegible] يقع عليها الذكاة وهو مذهب شيخنا [illegible]
واختيار السيد المرتضى في انتصاره واما السباع من الطير وغيره [illegible] يقع عليها الذكاة
عندنا [illegible] وانما لا يقع الذكاة على الكلب والخنزير وهذا الذي اختاره هو المشهور [illegible]
[illegible] الخنزير [illegible] لا يقع عليه ذكاة [illegible]
على الالة [illegible] **مسألة** قال ابن الجنيد [illegible] المسخ كالقرد والخنزير و
القرد والدب وكذا قال [illegible] ابن ادريس [illegible] سبع [illegible] جلده [illegible] والانتفاع

بعيره بانه وهو الاقوى عندي وقد تقدم **الفصل السابع في اللواحق** مسألة قال الصدوق في
المقنع في ذكر الخنثى وتجب ثلث الدية وقال ابن الجنيد وسواء في ذلك ذكر الصبي اذا لم يطع والعنين والخنثى الحكم لما ذكر عليه
فان كان يحكم بانه امرأة كان فيه ثلث الدية والوجه ان نقول انه ان تقدم له الرجولية وجب عليه في كل واحد منهما [illegible] وانثييه
كاملة وان حكم له بالانوثية وجبت الحكومة لا غير وكذا اذا اشتبه امره لاصالة البراءة مسألة قال الصدوق في المقنع وفي
السمحاق وهي التي هي دون الموضحة خمس مائة درهم فان كانت في الوجه فالدية على قدر الشين والعقيقة ما يقدر من [illegible] السمحاق
سواء كانت في الراس او في الوجه اربعة ابعرة قيمتها اربعون دينارا او اربعمائة درهم [illegible]
مسألة قال الصدوق اذا ادمى رجل على رجل فقيل [illegible] فعليه ان يقسم خمسين يمينا بالله فان اقسم دفع اليه
فعليه فان ابى ان يقسم [illegible] على المدعى عليه فان اقسم خمسين يمينا بالله [illegible] ولا يعلم له قاتلا [illegible] الدية [illegible]
[illegible] وكذا قال في كتاب من لا يحضره الفقيه وهذه الرواية رواها الشيخ عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام وفي الطريق [illegible]
[illegible] وهو ضعيف والمعتمد [illegible] وجود القتيل في القبيلة او في القرية [illegible] اهل القرية [illegible] على
اثبات القصاص [illegible] فانه [illegible] على المنكر [illegible] القسامة [illegible] اثبات [illegible]
[illegible] قسامة وان لم يوجب الدية الا بالقسامة فان [illegible] المقتول [illegible] المدعى عليه [illegible]
ولا دية مسألة قال الصدوق في المقنع في ذكر العنين الدية وكذا قال ابن الجنيد والمشهور [illegible] ثلث الدية لانه
[illegible] دية الصحيح [illegible] من الاعضاء وقال في المقنع اذا اسلم الرجل [illegible] الدية [illegible] من المسلمين [illegible]
[illegible] والمشهور انه ان كان [illegible] على الامام وان كان [illegible] الدية على الامام [illegible]
[illegible] الامام [illegible] وقال في المقنع [illegible] الكتابة [illegible]
[illegible] المملوك [illegible] اولياء المقتول فان شاؤوا [illegible] وان شاؤوا [illegible]
[illegible] على الامام [illegible] الكتابة [illegible]
[illegible] اولياء المقتول [illegible]
[illegible] لان الكتابة [illegible]
مسألة المشهور ان في المنقلة خمسة عشر بعيرا وقال ابن ابي عقيل [illegible] عليهم السلام [illegible]
[illegible] من الابل وفي الموضحة [illegible] من الابل وفي السمحاق اربعة من الابل وفي المنقلة عشرين من الابل [illegible]
بين الاصحاب وعليه دلت رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال وفي المنقلة خمسة عشر من الابل [illegible] رواية [illegible]
الصادق عليه السلام ورواية مسمع بن عبد الملك عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام [illegible]
[illegible] وفي المأمومة ثلث الدية وفي المنقلة خمسة عشر من الابل مسألة المشهور [illegible]
[illegible] وجب عليه [illegible] وقال الصدوق في المقنع [illegible]
[illegible] من لا يحضره الفقيه عن الحسن بن محبوب عن [illegible] قال سمعت ابا ليلى [illegible] الدية [illegible]

الا ان [illegible] رسول الله صلى الله عليه وآله انه فرض على اهل البقر مائتي بقرة وفرض على اهل الشياه الف شاة وعلى
اهل الحلل مائتي حلة قال عبد الرحمن [illegible] عن ذلك [illegible] فقال كان علي عليه السلام يقول
الدية الف دينار وقيمة الدينار عشرة دراهم وعلى اهل الذهب الف دينار وعلى اهل الورق عشرة الاف درهم [illegible]
لاهل الامصار ولاهل البوادي الدية من الابل ولاهل السواد مائتا بقرة والف شاة [illegible]
[illegible] وابن البراج وقال ابن البراج قيمة كل حلة خمسة دنانير وكذا ظاهر كلام ابن ابي عقيل فانه قال
وعلى اهل الابل [illegible] البقر والغنم [illegible] كان قيمة عشرة الاف درهم [illegible] اعتبار القيمة [illegible]
في [illegible] قيمة [illegible] عشرة الاف درهم او الف دينار مسألة قال سلار [illegible]
[illegible] ربع الدية وقد روي ان فيها [illegible] دينار والوجه عندي الحكومة فيها اذا نبتت وهو قول
ابي الصلاح [illegible] مسألة قال الشيخ في النهاية [illegible] ذهاب بصره وعيناه مفتوحتان صحيحتان
[illegible] فان كان [illegible]
[illegible] الشمس [illegible] ذهاب نظره [illegible]
[illegible] فقد كذب [illegible] الشيخ [illegible] وكذا ابو الصلاح والشيخ
[illegible] سليمان بن خالد [illegible] عليه السلام قال [illegible] صاحبنا انه لا يبصر [illegible] سنة ثم
[illegible] بعد السنة انه لا يبصر [illegible] قال [illegible] اعطاه الله اياه [illegible]
[illegible] بن نباتة [illegible] امير المؤمنين عليه السلام [illegible] الشمس فان كان
[illegible] مفتوحتين [illegible] استفاد [illegible]
مسألة قال [illegible] وليس في كسر اليد [illegible] من العظام وقطع شيء من الاعضاء التي [illegible] بالعلاج
[illegible] من الاعضاء [illegible] من العلاج [illegible] قطع شيئا من جوارح الانسان
[illegible] ذلك [illegible]
هلاك النفس [illegible] لا يحكم فيها بالقصاص [illegible] الارش [illegible] وكسر الاعضاء التي
[illegible] بالعلاج [illegible] القصاص [illegible] الارش
[illegible] القصاص [illegible]
[illegible] القصاص [illegible] الدية [illegible] القصاص والدية [illegible] الاعضاء
[illegible] القصاص [illegible] الاعضاء والعظام انما
[illegible] القصاص [illegible]
[illegible] القصاص [illegible] الجروح قصاص [illegible]
ولا قصاص الا في [illegible] المأمومة والجائفة مع غلبة الظن [illegible] الجنايات

على الكسر فعقد وافق الشيخين وابو الصلاح قال انما يكون ... ما يوجب ... مع ... المذكورة في العمود

اذا كان فما نقصه مما لا يرجى صلاحه كقطع اليد والرجل والاصبع ... ولا خلاف معه ... من ...

الكسر والقتل ... والجرح الملتئم والمأمومة في الشجاج والجائفة في الجوف وما يجري مجراه ولا قصاص في شيء منه وفيه

الاحكام السابق اولا **مسئلة** قال ابو الصلاح واذا قتل العبد ... ويجب ...

الى ولي الدم برقبته ان شاؤا قتلوا وان شاؤا تملكوا ... وان شاؤا استرقوه وولده ...

ملكوه ... على الطلاق فان الصحيح عندنا ان العبد لا يملك شيئا ... مولاه ولا يجب دفع ...

بل الواجب دفع العبد لا غيره ولو قلنا ان العبد يملك فان ... لا يجب دفعه ايضا واما الاولاد فلا يجب

دفعهم ايضا ... بعد القتل قبل الدفع او قبل لان الاولياء لا يملكون بنفس القتل ... الاسترقاق ...

الامر ... وقت القتل ... الاولياء ... سواء ... قبل الدفع او بعده ...

الساقط ... معاوضة ... وليس هذا الدفع باقوى من الدفع بالبيع مع انه لا يجب دفع الولد ...

مسئلة قال الشيخان اذا اقر واحد بقتل عمدا واقر اخر بانه قتل خطأ تخير اولياء المقتول ...

وليس لهم على الاخر سبيل ... الدية من المحكوم ... قال ابو الصلاح واذا اقر ...

بقتل ... واقر اخر بانه قتله خطأ ... بالخيار ان شاؤا قتلوا ... على

المقر بالخطأ ... الدية ... صغيرا ... [illegible]

او ... الدية ... قال الشيخان ... بالقتل ولانه ... [illegible]

الاخر ... ممتنع **مسئلة** قال ابو الصلاح واذا قتل الصغير او المجنون العاقل ... او

... الدية ثم قال في موضع اخر ودية قتل العبد على سيده والصبي والمجنون على ... فان كان خطأ

... وقال في موضع اخر ودية قتل العبد على سيده والصبي والمجنون على ... فان كان خطأ ...

وقال في موضع اخر ... وهذه العبارة ... جناية الصغير والمولى ...

... العبد ... ولا ... وقد تقدم ان السيد لا يعقل العبد والظاهر ان

مراد ابي الصلاح ذلك ايضا لانه قال بعد ذلك واذا جنى العبد ... جناية ... سيده ...

كان ... من قيمته ... الفاضل من قيمته ... الجناية ... ابن الجنيد ...

... عبدا ... جناية في رقبته ولو مات ... القصاص ... سيده ...

ولا ... وان كان ... جناية العبد لا تحيط برقبته ... بالخيار ... ان شاء ... شريكا

في رقبة العبد بقدر ارش جنايته وان كان ارش جنايته تحيط برقبة العبد كان الخيار الى المجني عليه ... فان شاء ...

الرقبة وان شاء ... قيمته **مسئلة** قال ابو الصلاح ... القتل ... انواع عمد

يوجب القود وخطأ محض وخطأ شبيه العمد ... الدية على العاقلة ... فان المشهور ان دية شبيه العمد

في الحال ... **مسئلة** اعتبر ابو الصلاح دعوى ذهاب السمع بالقصور

... فان ... سمع وان لم ... واعتبره ... ذهاب الشم تقريب الحراق ... الانف فانه معه

... فقد ذهبت حاسة شمه وكذا ابن الجنيد اعتبر في الشم والشيخ ... في النهاية رواية

واعتبر الايمان والاستظهار بها واعتبر ابو الصلاح ... عدم النطق ... فان خرج ... اسود او لم

يخرج دم فهو ... وان خرج احمر فهو سليم والوجه ان نقول ان ... العلامة ... اعتبرها و

... الايمان **مسئلة** قال ابو الصلاح ... ما افسده ... عمدا او خطأ ... عن قصد

او شبهه ... عند ... ما يقع من الرقيق والعقول ... والمجنون ...

خطأ او ... او ... دية النفس وقيمة ... وارش الجناية وهذا على الطلاق ليس

جيدا فانا قد بينا ان المولى لا يضمن جناية عبده ... ولا ضمان ... العاقلة ولا

... **مسئلة** قال ابن الجنيد اذا ركب السيد عبده بجنى

... العبد ... جناية في عتقه والوجه ان نقول ان كان العبد صغيرا

... **مسئلة** قال ابن الجنيد القسامة ... كانت

بالقتل ... وقال الشيخ في ... كل موضع

... القتل ... سواء كان ... القتل ...

قال ابن الجنيد ... القتل ... العلامة ...

... الموت ... سواء كان القتل ... القتل ...

... القسامة قال وهذا اقوى ... ابن الجنيد **مسئلة**

قال ابن الجنيد ... ولا ... مقتول ... وقال الشيخ ...

... القسامة ... الاخبار الواردة في وجوب القسامة في القتل **مسئلة** المشهور ان دية الذمي

ثمانمائة درهم وقال ابن الجنيد فاما اهل الكتاب الذين كانت لهم ذمة من رسول الله صلى الله عليه وآله ...

عليهم رسول الله صلى الله عليه وآله ... دية ... اربعة آلاف درهم واما الذين ...

عليهم ... من اهل الكتاب ... الشام ... ثمانمائة درهم ...

كل ... المشهور ... الروايات ...

... عن الصادق عليه السلام قال دية اليهودي والنصراني والمجوسي ثمانمائة درهم وفي الصحيح ...

... قال ... دية اليهودي والنصراني والمجوسي سواء ... ثمانمائة درهم

وفي الصحيح ... عن الصادق عليه السلام ... دية النصراني والمجوسي واليهودي ... جميعا

سواء ثمانمائة درهم ... الروايات ... عن الصادق عليه السلام قال دية اليهودي والنصراني

اربعة آلاف درهم ودية المجوسي ثمانمائة درهم واجاب الشيخ بانه محمول على المعتاد فقتل اهل الذمة ولا ينافي ذلك
مسئلة قال ابن الجنيد والحكم على دية جنات قبلهم كان على من الكفارة لكل جنين رقبة مؤمنة وقال الشيخ
في ثبات الكفارة فلا نعرف الغاء الحكم على ضاربها وفيه كل موضع يجب فيه الغرة يجب فيه الكفارة عند قوم وقال قوم
لا كفارة وهو الاقوى لان الاصل براءة الذمة وقول الشيخ جيد عملا بالاصل وعدم ما ينافيه **مسئلة** قال ابن
الجنيد ما كان من الاعضاء معيبا ولادة او قد جرت العادة بعدم المنفعة فهي الجناية على العضو ثلث دية العضو الصحيح كان
صحيحا فيجني عليه بعد الجناية وذلك كاليد الشلاء والرجل العرجاء ولسان الاخرس وكذلك ما كان [illegible]
خلقة وقد جرت العادة بانه لا يعود الى السلامة كذكر الخصي والعنين وعين الاعمى كما كان الغالب [illegible]
ويجوز رجوع العرض الى حال السلامة والجناية عليه كالجناية على العضو الصحيح كالسن اذا اخرجت قبل ان تثغر والعين اذا
بالذكر فاذا احدثت الجناية ما زالت النفع والعرض من العضو وان بقي العضو ففيه دية العضو وهذا يعطي
ان في ذكر الخصي ثلث الدية والمشهور ان فيه الدية كاملة لان الحيث في الذكر بالخصي ويجوز الرجوع الى حال السلامة
ولكونه لا يجاب الدية كاملة الخبر الرجوع والعضو لا شك انه ذهبت منفعته لا يجب فيه كمال الدية بل ثلثها على المشهور
مسئلة قال الشيخ في [illegible] واذا شقت الشفتان حتى بدت الاسنان ولم تبرأ ففيهما ثلثا ديتهما [illegible]
فان برئت والتأمت ففيهما خمس دية النفس وفي شق احداهما بحسابه فان التأمت وصلحت ففيهما
ديتهما وكذا قال المفيد وقال ابن الجنيد واما الشفتان فهي العليا اذا شقت ثلث ديتها وفي السفلى نصف ديتها و
للمشهور الاول **مسئلة** قال ابن الجنيد وفي الحيوان اذا اتلفت عينه ربع دية وقال في النهاية وفي عين البهيمة
اذا فقئت ربع قيمتها على الجاني وسئل بالآثار ونحوه قال ابن البراج وابن حمزة والمفيد واوجب ابن ادريس [illegible] الحيوان او
كسر اعضائه والحق وهو الاولى في النظر لانا ما اعتبرنا شيئه كغيره من الاموال لكن الروايات متظافرة على ما قاله
الشيخ وقال سلار واما الجناية في اعضائها فيجب قيمتها **مسئلة** قال ابن الجنيد وان نفذت في الانف
نافذة لا تنسد فديتها ثلث دية الانف فان انسدت فخمس دية الانف مائة دينار فان كانت نافذة في احد المنخرين الى
الحاجز بين المنخرين فديته عشر دية الانف خمسون دينارا وقال الشيخان ان نفذت في الانف نافذة لا تنسد فديتها
ثلث الدية فان صلحت وبرئت على غير عثم فديتها خمس دية الانف مائتا دينار فان كانت النافذة في احد المنخرين
الى الخيشوم وهو الحاجز بين المنخرين فان صلحت وبرئت ففيها عشر دية الانف مائة دينار وكذا قال ابن البراج
وابن ادريس ونحوه قال سلار وقال ابو الصلاح وفي الانف نصف الدية وفي احد المنخرين ربع الدية وفي نفاذه
فيه نصف الدية فان صلحت والتأمت فخمس الدية وفي النافذة في احد المنخرين سدس الدية فان التأمت فعشر الدية
وذكر ابن طريف فان قطعت روثة الانف ففيها خمس ديتها مائة دينار وان نفذت فيه نافذة لا تنسد بسهم او رمح
فديته ثلثمائة وثلثة وثلثون دينارا وثلث وان كانت نافذة فبرئت والتأمت فديتها خمس دية روثة الانف
مائة دينار فما اصيب منه فعلى حساب ذلك وان كانت النافذة في احد المنخرين الى الخيشوم وهو الحاجز بين المنخرين

فديته عشر دية روثة الانف خمسون دينارا وان كانت الرمية نفذت في احدى المنخرين والخيشوم الى المنخر
الآخر فديتها ستة وستون دينارا وثلثا دينار وهو قريب مما قال ابن الجنيد لكن المشهور بين الاصحاب ما قاله الشيخان
مسئلة قال الشيخ في ط فان قطع احدى المنخرين قال قوم فيه ثلث الدية لان فيه ثلثة اجزاء منخرين وحاجز
قطع جزء واحد ففيه ثلث الدية وقال بعضهم فيه نصف الدية وهو مذهبنا لانه ذهب بنصف المنفعة ونصف الجمال
وقال ابن الجنيد واذا قطعت الارنبة ففيها خمسمائة دينار وفي كل واحدة من جانبي الانف ثلث دية الانف اذا قطعت
ويرى لا ارنبة والحاجز وقال ابو الصلاح في احد المنخرين ربع الدية وقول ابن الجنيد حسن **مسئلة** قال ابن الجنيد
ولا يضمن القاتل قيمة العبد [illegible] خطأ ولا ارش [illegible] لان النبي صلى الله عليه وآله [illegible]
فاما ابو حنيفة فان العبد فيه دية لا اختلاف في ذلك ولانهم كانوا يسلمونهم وقال الشيخ في ط اذا قتل عبدا عمدا فالقيمة
على القاتل حالا وكذا في خطأ وفي الخلاف كذلك وكلام ابي الصلاح يشعر بان القاتل يضمنها معجلا وقال ابن
البراج اذا قتل حر عبدا وجبت قيمته في ماله وكذلك اذا قطع او قتل عمدا او خطأ وان كان تقديم الخطأ محضا فالقيمة
على العاقلة وكذا المشهور [illegible] وقول ابن الجنيد حسن **مسئلة** قال ابن الجنيد ولو جنى العبد خطأ فباعه مولاه
بعد ما صار جاز عتقه وضمن الدية كلا او ولياء المجني عليه ولو دبره مستطوعا او كاتبه او باعه والجناية تحيط برقبته
بطل فعل السيد في ذلك كله ان لم يرض المقتول او المجروح فانه يستحق رقبة العبد بما فعل السيد ويعتق الدية [illegible]
المشهور بين العتق وغيره من التصرفات فانه يصح ويضمن الدية السيد او اقل الامرين من الدية وقيمة العبد على الخلاف مع كان
السيد معسرا فالوجه ما قاله ابن الجنيد ويمكن المصير الى قول ابن الجنيد لانها رقبة تعلقت بها الجناية فلا يمضي تصرف
المولى فيها كالمرهون ويفارق العتق غيره لانه مبني على التغليب والسراية **مسئلة** المشهور ان الام تعقل ولا تلزمها
لو قتلت عمدا وكذا الاخوة من قبلها وقال ابن الجنيد ولا يتأدى الدية الا الاب والجد والاخوة للاب والام او للاب وولد الولد
اذا قتل بعضهم [illegible] سلطانا فاخرج منه الاب الى الاخوة ثم الاب والجد [illegible]
لاحدهما من قبلها الاصل احتج بان الام تصدق على الوالدين فساوت الاخوة والحق المنع من المساوات **مسئلة**
قال الشيخ في النهاية اذا قتل رجل حرا او اكثر منهما فاراد اولياء المقتول القود فليس لهم الا نفسه ولا سبيل لهم على ماله
ولا ورثته ولا على عاقلته واذا اراد الدية كان لهم عليه من كل مقتول دية كاملة على الوفاء وتبعه ابن البراج وابن ادريس وقال
في الخلاف اذا قتل واحد عشرة فلكل واحد القود لا يتعلق حقه بحق غيره فان قتله الاول سقط حق الباقين وان بادر واحد
فقتله سقط حق كل واحد من الباقين وبه قال الشافعي لانه قال يسقط الى الدية هو كمال الدية وتمسك باجماع
الفرقة والاصل براءة الذمة من اثبات البدل لعدم الدليل على انا نوجب على اولاده الدية الا انه لا اعتبار بالتراضي وهو اختياره في ط و
قال ابن الجنيد ولو قتل جماعة بعد [illegible] اولياؤهم [illegible] القود فاقيد بالاول وكان لمن بعده الدية في ماله ولو
الاول الى الثانية ولو لم يكن بينهما يوم لا ولوجود الثاني من قتله [illegible] ولو سلم جميع الدية كان
القود وكانت الدية [illegible] وقول ابن الجنيد هو الوجه عندي [illegible]

انه اذا كان له اولياء احرار او ليس المقتول ليس للامام [illegible] ولو ترك [illegible] العفو [illegible]
كما يقتضيه الجميع من قتل او ترك لان اولياء المقتول يرجع على ورثته شيء لا يقاد [illegible] مسئلة قال ابن الجنيد
واذا شهد بينة عند الحاكم بالقتل حبس المدعى عليه القتل الى ان يثبت حال الشهود ولو ادعى اولياء الدم حبس [illegible] ستة
فان قاموا والا خلي سبيله ولو شهد شاهدان انهم قتلوا [illegible] او شهد ثلثة [illegible] ابو محمد [illegible]
فان كانت على [illegible] مع الشهود [illegible] الذي [illegible] فان اقسم استحق الدم وان لم يقسم [illegible] القتل
[illegible] على الشهود واليمين فانهم حلفوا استحق اولياء الدية على المحلوف عليه [illegible] الشهود [illegible]
فانهم حلفوا فان نكلوا جميعا عن اليمين كانت الدية على [illegible] شهد عليه [illegible]
على اثنان [illegible] الدية فان كانت ثلثة الشهود يشهدون على الاثنين [illegible] شاهد [illegible]
يشهدون عليهما [illegible] القتل فان اقسم اولى على احد القاتلين كان الخيار [illegible] القود او الدية [illegible] على
احدهما كانت الدية [illegible] الشاهدين ثلثة اخماس الدية وعلى [illegible] وهذا الكلام [illegible] قبل
اثبات الحق [illegible] مع الشيخ والحاجة لا يجب لانه يجعل العقوبة قبل ثبوت سببها [illegible]
وانا [illegible] البينات فالحاجة اولى [illegible] يسقط حق الآخر [illegible] البينة [illegible]
لم يثبت القود مع الدعوى والشهادة [illegible] الشهود [illegible] الشرع
لا يقسم الدية [illegible] يثبت على [illegible] الدعوى عليه واذا شهد كل من الشهود [illegible] الشاهد [illegible]
الشهادة مع حصول الشبهة وقيام التهمة مسئلة قال ابن الجنيد [illegible] الاله
التي يقتل بها [illegible] لا يتعدى [illegible] لا يقع القود الا بالسيف والمشهور [illegible]
بالسيف [illegible] موسى بن بكر عن العبد الصالح عليه السلام في رجل ضرب رجلا بعصا فلم يرفع [illegible] الى
اولياء المقتول ولكن لا يترك [illegible] ولكن يجاز عليه بالسيف [illegible]
عليكم وهو وجه قريب من الصواب مسئلة قال ابن الجنيد [illegible]
الولي يستحق القود وان لم يقسم كانت الدية في مال القاتل وهذا يعطي تقديم قول الوارث [illegible]
القسامة والشيخ [illegible] ادعى على رجل انه قتل [illegible] فاقام شاهدين [illegible]
على [illegible] القتل [illegible] بشاهدين [illegible]
فان [illegible] الاولى [illegible] الخطاء [illegible]
صفة القتل وقول ابن الجنيد جيد [illegible] بالقتل [illegible] بالقسامة مسئلة قال ابن الجنيد لو جرح
مسلم مسلما ثم ارتد المجروح ثم اسلم فمات [illegible] القود [illegible] الردة [illegible]
مع وجوب القود في ابتداء الجناية [illegible] كانت نفسا [illegible] ولان [illegible]
[illegible] والشيخ [illegible] الردة [illegible] الاسلام ولا قصاص [illegible]

٤١٦

الا انه يجب القطع [illegible] لو قطع مسلم يد مسلم فارتد المقطوع ومات على ردته لا قود عليه ولو قطع يده
فاسلم المرتد ومات [illegible] لا قود [illegible] وجوب القطع [illegible] السراية [illegible]
الردة [illegible] مضمون [illegible] مضمون [illegible] سقط القود لان القصاص [illegible] الاسلام [illegible]
[illegible] السراية [illegible] الردة [illegible] مات [illegible] القود [illegible] الوفاة [illegible] القود [illegible]
القود [illegible] الآخرون [illegible] القود لان الجناية [illegible] السراية [illegible] القود [illegible]
[illegible] القود [illegible] الاسلام [illegible]
[illegible] القود [illegible] الاسلام [illegible] القود
[illegible] الاول [illegible] الجناية [illegible] العود [illegible] مسئلة قال ابن الجنيد
[illegible] الجناية [illegible] فاما عفوه عن القاتل [illegible]
[illegible] وصية [illegible] العفو [illegible]
على المقتول [illegible] الاولى [illegible] جراحة خطأ [illegible] المجني عليه [illegible]
من الجراح [illegible] الدية [illegible] الجرح الذي عفى عنه فان كان عفى عن الجراح [illegible]
كالوصية [illegible] الثلث وقد عفى عن الجرح [illegible] فان قال [illegible]
[illegible] النفس [illegible] الشبهة [illegible] على القاتل [illegible]
وقال الشيخ [illegible] اذا قطع اصبعه عمدا ثم عفى المجني عليه [illegible] الكف [illegible] الاصبع [illegible] الكف
[illegible] الاصبع [illegible] الاطراف [illegible] السراية [illegible] دية [illegible] الاصبع [illegible]
[illegible] الاصبع [illegible]
[illegible] النفس [illegible] القود في الاصبع واذا سقط فيها سقط في الكل لان القصاص لا يتبعض [illegible]
القصاص [illegible] النفس [illegible] الوصية للقاتل [illegible] القصاص [illegible]
[illegible] السراية [illegible] والذي [illegible] اصحابنا [illegible]
[illegible] الاولياء [illegible] القود [illegible] اولياء [illegible]
[illegible] القود [illegible] النفس [illegible] الوصية [illegible] وصية للقاتل [illegible]
[illegible] وقال الآخرون يصح وهو الذي يقتضيه مذهبنا [illegible]
[illegible] العفو والابراء [illegible] العفو
والابراء [illegible] وصية [illegible] الثلث وقال الآخرون هو اسقاط [illegible] وصية
لان الوصية [illegible] الابراء اسقاط [illegible] العفو كالوصية [illegible] الدليل [illegible]
[illegible] الثلث [illegible] الوصية [illegible] الوصية [illegible]

ولو بوصيته صح عفوه عما وجب وهو دية الاصابع ولم يصح فيما عداه لانه ابراء عما لم يجب وفي الوجهين نفوذ العفو كالوصية
فان خرج من الثلث والا صح فيما وجب لا فيما يتجدد والوصية تجوز للقاتل عمدا على التفصيل الذي سيأتي في كتاب
الوصية ويصح العفو عن القود من الولي وان كان ... لان الواجب عندنا انما هو القود والدية انما تثبت صلحا
فليس للغرماء الاعتراض واذا قال عفوت عن الجناية وعما يتجدد منها لم يصح في المتجدد لانه ابراء مما لم يجب على
الوصية ولا يسقط القود باعتبار العفو لنا الطرد وقول الشيخ في ط لا قصاص في الاطراف لسراية ... ممنوع لانه
كما يجب في النفس بالسراية ففي الاطراف اولى وسقوط القصاص في الاصبع لا يسقطه في طرف النفس
قال ابن الجنيد ولو رضي المجني عليه بان يعفو عن ... وكانت الجناية خطأ كانت كالوصية للمقطوع بها وان كان عمدا ادى
القاتل الى الورثة الدية ... والوجه عندي التسوية بينهما في اسقاط الدية في العمد كما يسقط القود **مسألة**
قال ابن الجنيد واذا قطعت اليد من نصف الذراع كان الخيار للمجني عليه ان شاء قطع الكف واخذ ارش ما قطع
من الذراع زائدا على الكف بحكومة ذوي عدل وان شاء اقتص من مفصل المرفق واعطى الجاني ارش ما اخذه من ذراع
الجاني زائدا على حقه بحكومة ذوي عدل وقال الشيخ في ط وان قطع يده من بعض الذراع فلا قصاص فيها من بعض
الذراع لان نصف الذراع لا يمكن قطعه خوفا على ... الذراع او اخذ اكثر من حقه فيكون المجني عليه بالخيار بين العفو على
مال او دية يد وحكومة فيما زاد عليها من الذراع وبين القصاص فيقتص اليد من الكوع ويأخذ حكومة فيما بقي من الذراع و
قول الشيخ هو الاشهر فيتعين العمل به قال ابن البراج **تنبيه** قول الشيخ وابن البراج يعطي ان في الزائد
على الكف حكومة وقال ابن ادريس يعتبر بالمساحة فيثبت في ... وعلى نصف الذراع لو قطع
نصفه **مسألة** قال الشيخ في النهاية الاعور اذا قلع عين صحيح قلعت عينه وان عمي فان الحق اعماه فان
قلعت عينه كان مخيرا بين ان يأخذ الدية كاملة او يقلع احدى عيني صاحبه ويأخذ نصف الدية وقال ابن الجنيد
الاعور اذا فقأ عين صحيح فقئت عينه لان الحق اعماه ان شاء الولي فان فقأ عيني صحيح خلقة او ولادة او من الله او
في سبيل الله كان الخيار الى المجني عليه فان شاء اخذ الدية كاملة للبصر وان شاء فقأ العين التي للجاني واخذ منه نصف
الدية وان شاء اعطى نصف الدية وفقأ عيني الجاني والوجه ما قاله الشيخ في النهاية وقد تقدم البحث في ذلك ولا يجب ... لقلع
العينين فانه جعلهما بمثابة العين الواحدة فلا وجه لنصف الدية والاولى ما قاله الشيخ وعليه الروايات
مسألة قال ابن الجنيد ولو كانت لرجل اصبع زائدة في غير منبت الاصابع فقطعت لم يكن فيها القصاص وكان
فيها ثلث الدية وان كان بينهما واحد فقطعت جميعا وقع بها القصاص باصبع واحدة والوجه ان له القصاص
واخذ دية الزائدة وهي ثلث دية الاصلية لانهما عضوان قطعا فلا يسقط احدهما بالآخر **مسألة**
قال ابن الجنيد ولو قطع رجل اذن رجل فالصقها صاحبها ... فالصقها فالتصقت كان للمجني عليه ان
يقطعها ثانية فان كان الاول اعاد اذنه فالتصقت ثم طلب القود لم يكن له ولا ثانيا والوجه ان له القصاص
لان هذا الالتصاق لا يترتب عليه ... فلا يسقط القصاص بالالتصاق لانه ... في نظر الشرع **مسألة**

قال ابن الجنيد والاولى عندنا القصاص من الجراح دون النفس بعد ان يكون بعد برء المجني عليه لئلا ينتقض الجراح الى
التلف او زيادة مما يجب به وقت وقوعه واذا الحزن(؟) الى العرف ما يمكن ان يقع به القصاص وقت برئه وان اختار
المجني عليه ان يقتص قبل البرء كان له ذلك فان زاد الجرح لم يكن على الذي يستقاد منه زيادة في القصاص ولا دية
ولو برأ المجني عليه ثم انتقض لم يكن فيها قود وعلى الجاني الدية بعد ارش ما اقتص منه للشبهة وقال الشيخ في
ط القصاص يجوز قبل البرء وقال قوم لا يجوز الا بعد الاندمال وهو الاحوط عندنا لانه ربما صارت نفسا و
قول ابن الجنيد قوي في جواز المبادرة الى القصاص لانه حق ثبت فيندرج تحت قوله تعالى والجروح قصاص لكن
قوله وان زاد الجرح لم يكن على الذي يستقاد منه زيادة في القصاص ولا دية ... يجب عليه دية الزيادة والقصاص
ان كان مما يقتص منه وكذا قوله لو برأ المجني عليه فاقتص ثم انتقض جرح المجني عليه ... لم يكن فيها قود بل
الوجه وجوب القود لحصول السبب وهو الجناية عمدا **مسألة** قال المفيد في المقنعة ومن سب رسول الله صلى
الله عليه وآله او احدا من الائمة الهداة صلوات الله عليهم فهو مرتد عن الاسلام ودمه هدر يتولى ذلك الامام فان سمعه
غير الامام فبدر الى قتله ... لم يكن عليه قود ولا دية لاستحقاقه القتل على ما ذكرناه لكنه يخطئ بتقدمه على السلطان
وقال الشيخ في ... من سب رسول الله صلى الله عليه وآله او احدا من الائمة عليهم السلام كان مهدر الدم وحل لمن سمع ذلك
منه قتله ما لم يخف على نفسه او على غيره والوجه ما قاله المفيد لانه حد والمستوفي للحدود هو الامام ونوابه في
غيبتهم بحسب ما قد اذن له **مسألة** قال المفيد اذا قتل مؤمنا عمدا كان عليه كفارة ... عتق رقبة مؤمنة وان
لم يستطع صيام شهرين متتابعين واطعام ستين مسكينا فهو افضل واحوط له في كفارة ذنبه وعند الشيخ كفارة الجمع
فانه ... كان عليه الكفارة ... وهو الاقوى ... الروايات عليه ...
في الصحيح عن الصادق عليه السلام ... عتق رقبة وان يطعم ستين مسكينا ويصوم شهرين و
الصحيح رواية عن الصادق عليه السلام ... صيام شهرين
متتابعين وصدقة على ستين مسكينا **مسألة** قال الشيخ في ط وتبعه ابن البراج اذا قطع انسان يد غيره وقطع آخر
رجله ... كان عليهم القود ... وكان الولي مخيرا بين ان يقتل او يعفو فان اقتص كان له ان يقتص
في الجراح فيقطع القاطع ثم يقتله ... ثم يقتله وقال ابن ادريس ... قتلهم وليس له ان
... وقال ... قاطع اليد ... وكذلك ...
ثم يقتله ... بعض القود **مسألة** قال
الشيخ في ط اذا قطع كفا له اصبع زائدة ... دية كاملة وحكومة في الاصبع الزائدة
وان اختار القصاص ... الحكومة في الاصبع الزائدة ولا تبلغ بالحكومة دية اصبع اصلية ... لانها
في الخلقة الزائدة ... وتبعه ابن البراج والوجه ان في الزائدة ثلث دية الاصلية على ما تقدم **مسألة**
قال الشيخ في ... الانف اذا استوصل ... الدية كاملة وكذلك اذا قطع مارنه كان فيه الدية وتبعه ابن البراج وقال

ابن ادريس

وفي الانف اذا استؤصل واستوعب جدعا الدية كاملة وكذا لو قطع مارنه كان فيه كمال الدية ايضا
والدية في الارنبة لانه [illegible] عن الخياشيم وما [illegible] الذي يؤخذ قصاصا يجب فيه كمال الدية هو المارن
الانف والمارن ما لان منه وهو ما نزل عن قصبة الخياشيم التي هي العظم لان [illegible] قصبة الانف
كاليد من الساعد والقدم من الساق ثم ينظر فان قطعه كله فالمجني عليه بالخيار بين القود او كمال الدية لانه [illegible]
الدية فان قطعه من قصبة الانف فهو كما لو قطع اليد من نصف الساعد المجني عليه بالخيار بين ان يقتص ويأخذ
الدية في المارن وحكومة في القصبة كما لو قطع يده من نصف الساعد فله ان يعفو ويأخذ كمال الدية وحكومة
في الساعد وان اختار اخذ القصاص في المارن وحكومة في القصبة كالساعد سواء وتبعه ابن البراج والوجه
ما قاله الشيخ لما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال في الانف اذا استؤصل جدعه
الدية وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال في الانف اذا قطع المارن الدية وقد ظهر من هذا [illegible]
وجوب الدية في الانف وفي مارنه مسألة اذا جنت ام الولد قال الشيخ في ط كان ارش جنايتها على سيدها
بلا خلاف الا ابا ثور فانه قال ارش جنايتها في ذمتها تتبع بها بعد العتق وذكر في [illegible] اذا جنت ام الولد كان ارش جنايتها
في ذمتها تتبع به بعد العتق وهو اختيار المزني وعندنا ان جنايتها [illegible]
مولاها السيد بالخيار بين ان يفديها بارش جنايتها او يسلمها [illegible] الفرقة واخبارهم على انها مملوكة يجوز
بيعها وقال ابن البراج اذا جنت ام الولد جناية كان على سيدها ارش جنايتها وهو موافق لقول الشيخ في ط والحق
ما قاله الشيخ في الخلاف لعموم الادلة الدالة على ان السيد لا يعقل عبده [illegible]
منع من بيع رقبتها فاشبه ما لو اعتق الجاني عبدا مسألة [illegible]
قال الشيخ في ط وف [illegible] وتبعه ابن ادريس وقال ابن البراج في كتابه [illegible]
عليه السلام البينة على المدعي [illegible] الاخرة [illegible]
على الظن صدقه [illegible] مسألة قال الشيخ في النهاية دية العبد قيمته [illegible]
الحر فان زادت على ذلك ردت الى دية الحر وكذا قال المفيد في المقنعة وهو المشهور [illegible] وقال ابن حمزة [illegible]
قيمته ما لم يتجاوز دية الحر فان تجاوزت ردت الى قيمة الحر [illegible] والروايات على الاول [illegible] في الصحيح
عن الصادق عليه السلام قال دية العبد قيمته وان كان نفيسا فافضل قيمته عشرة آلاف درهم ولا يجاوز دية الحر [illegible]
من الروايات وقال ابن حمزة [illegible] مسألة قال الشيخ في النهاية اذا قتل العبيد بعضهم بعضا او جنى بعضهم على بعض [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
والوجه [illegible] مسألة قال ابن حمزة وان قتل حر [illegible]

٤١٩

٤١٨

[illegible] او الاخر خطأ [illegible] مسألة [illegible] الدية [illegible]
[illegible] والمشهور ان يجب القود [illegible]
[illegible] مسألة المشهور ان دية [illegible]
[illegible] قال ابن حمزة [illegible]
المشهور [illegible] مسألة قال ابن حمزة وان ذهب السمع من احدى الاذنين بسبب [illegible]
[illegible]
[illegible] مسألة قال ابن حمزة ودية [illegible] قال الشيخ [illegible]
[illegible] الدية [illegible]
[illegible] مسألة قال ابن [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] مسألة قال ابن حمزة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] مسألة قال ابن حمزة فان كانت الجناية على [illegible]
[illegible] وقال الشيخ
[illegible]
[illegible] مسألة قال ابن حمزة وان كان [illegible]
[illegible] مسألة قال الشيخ [illegible]
المبسوط في كتاب الجراح [illegible] سواء كان معاهدا او مستأمنا او حربيا وعليه التعزير والدية والكفارة
وقال [illegible] الكفارة [illegible] بلا خلاف وان كان معاهدا
[illegible] الكفارة عند الفقهاء [illegible] الكفارة بقتل الذمي والمعاهد
وخالف جميع الفقهاء في ذلك واوجبوا فيه الكفارة واستدلوا [illegible]
[illegible]
مسألة اذا جنى العبد تعلق ارش الجناية برقبته [illegible]
من قيمته او ارش جنايته لانه اذا كانت قيمته اقل فليس عليه غير قيمة عبده وان كانت الجناية اقل فليس عليه غيرها [illegible]

بالخيار بين ان يفديه بارش الجناية بالغا ما بلغ او تسليمه للبيع لانه قد يرغب فيه راغب فيشتريه بمثل القدر او اكثر وهذا
اظهر في رواياتنا والاول اقوى وقال في الخلاف اذا جنى العبد تعلق ارش الجناية برقبة العبد فان اراد السيد ان يفديه كان بالخيار ان
يسلمه ليباع او يفديه باقل الامرين من قيمته او ارش جنايته ونقل عن الشافعي قولين هذا احدهما ثم استدل باجماع الفرقة واخبارهم وهو
المعتمد لما تقدم في [illegible] مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا القاه في لجة فقبل وصوله الى الماء التقمه الحوت قال قوم عليه القود
لانه اهلكه بنفس الالقاء بدليل انه لو لم ياخذه الحوت كان هلاكه فيه وكان الحوت المعتقد تحصيلا فيه هلاكه كما لو
قتله ثم القاه وقال الآخرون لا قود لانه ما هلك بنفس الالقاء ولا قصد هلاكه به وانما هلك بشيء آخر كما لو رماه من شاهق
فاستقبله غيره بالسيف فقده نصفين فان القود على الثاني لانه هلاكه به ولا قود على الدافع والقولان قويان غير
ان الاول اقواهما وهذا يدل على تردده وقال في الخلاف للشافعي قولان احدهما عليه القود لانه اهلكه بنفس الالقاء وهو
الصحيح الذي نذهب اليه والثاني لا قود عليه لان الهلاك حصل بغيره وهذا جزم بالقود وهو الوجه لما ذكره
رحمه الله مسألة قال الشيخ في المبسوط لو قطع يد عبد ثم اعتق ثم قطع آخر رجله ثم عاد الاول فقطع يده الاخرى ثم مات
فان اختار الوارث القود سقط حق السيد لانه لا يجتمع القصاص والقيمة الى السيد والاعتبار بحال [illegible] على ما [illegible]
دية حر وسلم اعتبار الحال الاستقرار ويكون للسيد منها اقل الامرين من نصف قيمته ونصف الدية وهذا بناء منه على اعتبار
ارش الطرف في ارش النفس وقصاصه في قصاصها وقد تقدم البحث فيه مسألة قال في الخلاف لو قطع حر يد عبد
ثم اعتق ثم قطع آخر رجله وثالث رجله ثم سرى الجميع فلا قود على الاول وعلى الآخرين الدية وما للسيد منه قال قوم له اقل
الامرين من ارش الجناية او ثلث الدية وقال الآخرون له اقل الامرين من ثلث القيمة او ثلث الدية والاول اصح عندنا لان
الاول جنى عليه وهو مال السيد فلما جنى عليه الآخران بعد العتق فليس من مال السيد وكانت الجنايتان في حال الحرية فيكم العبد
في حق السيد انه لا اثر بينهما وبين وجودهما ولا حق له فيهما فاذا كان كالمعدوم كان له الجناية في حال الرق التي استقرت
بالجناية فلو قدرنا انه اعتق العبد ثم سرى الى نفسه كان على الجاني اقل الامرين من ارش الجناية او كمال الدية فاذا شارك
من لا حق للسيد فيه صار عليه الثلث وكان هذا الثلث مع الآخرين كالكل لانفراده فاوجبنا عليه اقل الامرين من ارش
الجناية او ثلث الدية لانه ان كان الارش اقل فهو الذي جناه ولا حق له في الزيادة وان كان الاكثر ثلث الدية فما وجب بالجناية في ملكه
الا ثلثها فلا يستحق عليه اكثر منها واحتج الآخرون بانه جنى عليه جناية وهو في ملك السيد فلما اعتق جنى عليه الآخران وهو في غير
ملكه ولو جنى عليه جان في ملكه وآخران في غير ملكه ثم مات عبدا بان جرحه السيد بعد جناية الاول وجنى الآخر
في ملك السيد ايضا ثم مات كان عليهم قيمته على كل جان واحد ثلثها وكان الذي جنى عليه الاول ثم ادركه ثم جنى عليه الآخر
وهو مرتد ثم مات كان على الجاني في حال الردة ثلث قيمته ثبت على الجاني في حال الملك ثلث قيمته اذا مات عبدا فلو
بعد جناية الاول وجنى عليه الآخران في حال الحرية كان الواجب على الجاني في حال الرق ثلث الدية وكان عليه ثلث القيمة
اذا مات عبدا وثلث الدية اذا مات حرا وجب على السيد من ذلك اقل الامرين من ثلث الدية قيمة او ثلث الدية لانه
ان كان ثلث القيمة اقل فلا شيء للسيد فيما زاد على ثلثه بالسراية في حال الحرية وان كان ثلث الدية اقل فلا يلزمه اكثر مما

٤١٩

في الجناية في ملكه وقال في الخلاف اذا جنى جان على عبد غيره في حال الرق فقطع يده ثم اعتق فجنى عليه آخر في حال الحرية
فقطع احدهما يده والآخر رجله ثم مات فانه يجب على الجاني في حال الرق ثلث قيمة العبد وقت جنايته ما لم يتجاوز
ثلث الدية فان تجاوز وجب عليه ثلث الدية واستدل بما ذكره في المبسوط وحجة الشافعي في هذه المسائل اقوى فيها
مسألة قال في المبسوط اذا امر خليفة الامام رجلا بقتل رجل بغير حق فان علم المأمور بذلك فعليه القود وان قال فان لم يعلم فعليه
القود والكفارة فان اعتقد المأمور انه قتله بحق ولم يعرف خليفة الامام ان الامام لا يقتل الا بحق ولو كان امره فيما امره به واجبة فالقود
يقتضي مذهبنا انه على الآمر المباشر للقتل لا على المباشر الضعيف وقال في الخلاف وان لم يعلم الامر اعتقد انه امام ولا يأمر بقتل
من لا يجب قتله فعلى قول الشافعي القود على الآمر الامام والذي يقتضيه مذهبنا ان هذا المأمور ان كان
من اهل العلم بان ذلك محرم فالقود عليه وان لم يكن من اهل ذلك فلا شيء عليه وعلى الآمر القود لانه
اذا تمكن من العلم بذلك ولم يفعل فقد فرط ففسد فيه والاقرب انه لا يجب عليه القود وان لم يكن متمكنا فلا قود عليه
بل الحاكم والقود على الآمر وهذا التفصيل لا بأس به مسألة قال في الخلاف اذا وجب على غيره قصاص في
كان يقتل قودا لم يتمكن لم يستوف بنفسه بغير حاكم بغير سلطان وقال بعض علمائنا ليس
له ذلك الا باذن الحاكم وهو الاظهر والجار والمعقول وقال في موضع آخر منه اذا وجب له على غيره قود في نفس
او طرف لم يكن له ان يستوفيه بنفسه بغير سلطان لان من ذلك يتعلق بالامام فان خالف وبادر واستوفى حقه وقع موقعه
ولا ضمان عليه وعليه التعزير وقال بعضهم لا تعزير عليه والاول اصح لان للامام حقا في استيفائه وقال في فاذا
وجب له على انسان قصاص في نفس او طرف ولا ينبغي ان يقتص بنفسه فان ذلك للامام او من يأمره الامام بلا خلاف
وان بادر واستوفى بنفسه وقع موقعه ولا شيء عليه الا الاثم والبراءة ومن اوجب التعزير فعليه الدلالة والوجه ما ذكره
الشيخ والاذن والحاكم احوط مسألة قال ابن الجنيد وابو الصلاح وغيرهما في القاتل في الشهر الحرام و
القصاص الدية كلام الشيخ في [illegible] بالحكومة في [illegible] لقوله تعالى [illegible] عليهم السلام كما في البينة
تغليظ الدية مسألة قال الشيخ اذا قطع يد رجل كان للمجني عليه ان يقتص من الجاني في الحال والقود جائز ولكنه
يستحب التأخير لينظر ما يكون منها من اندمال او سراية الى النفس وقال في الخلاف كذلك ثم قال وفيه خلاف ويقتضي مذهبنا
التوقف لانه لا يدري ما يكون منه وقال ابن الجنيد لا قصاص في الطرف في القتل عندنا والاول اقوى لعموم قوله تعالى والجروح قصاص
مسألة قال الشيخ في كتاب المبسوط والخلاف والتهذيب انه تغلظ في الشهر الحرام والقتل في الحرم
ومن قتل في الحرم والاخوة والاخوات واولادهم فالتغليظ في هذا الموضع هو ان يلزم دية وثلث من اي الاجناس كان
وفي النهاية لم يذكر التغليظ في قتل الاقارب ولا المتعلق في المقنعة والروايات التي وصلت الينا في التغليظ في الدية
كلها في القتل في الحرم والشهر الحرام فانه يعطى بقول من قتل في شهر حرام فعليه دية وثلث والاقوى الاقتصار
في التغليظ على المتفق عليه مسألة قال الشيخان دية العمد الف دينار جياد ان كان القاتل من اصحاب الذهب
او عشرة آلاف درهم ان كان من اصحاب الورق جيادا او مائة من مسان الابل ان كان من اصحاب الابل او مائتا بقرة مسنة

انه كان من اصحاب البقر والف كبش ان كان من اصحاب الغنم او مائتا حلة ان كان من اصحاب الحلل الكلام [illegible] في
مقابلة الاول [illegible] هذا التوزيع واجب [illegible] صاحب المذهب [illegible] العدول الى [illegible] الاجناس
منه وكل [illegible] الا [illegible] الاجناس [illegible] ظاهر هذا الكلام يقتضي التخيير [illegible] التفضيل
الصادق عليه السلام [illegible] مائة من الابل او الف من الغنم او عشرة الاف درهم او الف دينار [illegible]
التخيير و[illegible] آخر كما ذكره الشيخان والوجه [illegible] في ذكرة [illegible] اصحاب
الشافعي [illegible] في الاجناس غير النقدين مساواة [illegible] قال الشيخ [illegible] قلنا انه [illegible] مسنة
اصول [illegible] في نفسه وليس بعضها بدلا من بعض [illegible] وهي مائة من الابل او الف
دينار او عشرة الاف درهم او مائتا بقرة او الف من الغنم او مائتا حلة [illegible] اخذ ذلك منه
مع الوجود فان لم يوجد احد الاجناس الاخر [illegible] الابل او دونها او فوقها وقال ابن [illegible]
القائم من اصحاب الابل [illegible] مسنة قيمة كل واحد عشرة دنانير او مائتا مسنة من البقر ان كان من اصحاب البقر قيمة كل
واحدة منها خمسة دنانير او الف شاة قيمة كل واحد منها دينار والصحيحان كان من اصحاب الغنم او مائتا حلة ان
كان من اصحاب البز قيمة كل حلة منها خمسة دنانير وهو ظاهر كلام ابي [illegible] في ذلك [illegible] ورواية
ابن سنان الصحيحة عن الصادق عليه السلام عن امير المؤمنين عليه السلام [illegible] قيمة كل بعير مائة وعشرون درهما
او عشرة دنانير ومن الغنم قيمة كل ناب من الابل عشرون شاة قال الشيخ [illegible]
اهل العلم [illegible] جائفتان ومنهم من قال جائفة واحدة وهو الاقوى لان الجائفة ما نفذت الى
الجوف من ظاهر وقال [illegible] جائفتان لان كل واحدة منهما تسمى جائفة [illegible] يجب
ان يكون جائفتين وقول في [illegible] مسئلة قال الشيخ [illegible] اذا جني على سنه فسقطت ثم اعادها في
مغرزها [illegible] ثم قلعها بعد هذا قالع فعليه حكومة والاول عليه ديتها لانه قلعها او [illegible]
اذا جني على سنه فسقطت ثم اعادها في مغرزها [illegible] فقلعها بعد هذا قالع كان عليه [illegible]
الاخبار [illegible] الا ان [illegible] فعليه الدية والا فالارش قال الشيخ [illegible] اذا كانت
الدية [illegible] وقال آخرون [illegible]
[illegible] على الغني نصف دينار وعلى المتجمل ربع دينار [illegible] توزعها على الكل
[illegible] توزع على الجميع لان الدية وجبت على العاقلة [illegible]
من [illegible] مسئلة قال الشيخ [illegible] اذا كان المقتول مشركا
والمدعى عليه مسلما قال قوم [illegible] القتل على المسلم [illegible] لا قسامة [illegible] مشرك على مسلم والاول اقوى
[illegible] لا يثبت به القود وانما يثبت به المال وقال [illegible] كان المقتول مشركا والمدعى عليه مسلما
لم تثبت القسامة وبه قال مالك وقال ابو حنيفة والشافعي تثبت القسامة فاذا حلفوا ثبت القتل على المسلم

ديتها

لا مشرك ودليلنا ان الاصل براءة الذمة واثبات القتل على المسلم بيمين المشرك يحتاج الى دليل وايضا فلو اوجبنا القتل
بيمينهم لوجب [illegible] وقد بينا انه لا يقاد مسلم بكافر ولو اوجبنا عليه الدية لاوجبنا بيمين كافر [illegible] على مسلم
[illegible] اموال المسلمين ودمائهم والوجه [illegible] الاخبار [illegible] الامر
[illegible] ثبوت [illegible] استصحاب البراءة ودليل اثبات القتل على المسلم [illegible]
الدال على اثبات القتل بالقسامة [illegible] لا يجوز تخصيص عموم قول النبي [illegible] على المنكر والمسلم
[illegible] وجوب القود [illegible] القتل [illegible] بالبينة [illegible]
ولا يثبت به القود [illegible] مع الشاهد الواحد مسئلة قال الشيخ
[illegible] اذا كان المدعى واحدا فعليه خمسون يمينا فان كان المدعون جماعة فعليهم خمسون يمينا عندنا [illegible]
كل واحد خمسون [illegible] فان كان واحدا [illegible] خمسون وان كانوا جماعة [illegible] خمسين يمينا [illegible] في
[illegible] في الموضعين [illegible] في الموضع [illegible] كل واحد خمسون يمينا في الموضع [illegible]
اصحهما انه [illegible] المدعى خمسين يمينا [illegible] من الدية [illegible] بعض [illegible] كل واحد [illegible]
[illegible] المدعى عليه [illegible] كل واحد [illegible] دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا [illegible]
[illegible] المدعى عليه واحدا حلف
خمسين يمينا وان كانوا جماعة [illegible] عليه كل واحد منهم خمسين يمينا وقال آخرون [illegible] كل واحد خمسين يمينا او
[illegible] المدعى [illegible] والمدعى عليه [illegible] ما ينفيه
اذا انفرد [illegible] وليس كذلك المدعي لان [illegible]
[illegible] الواحد اذا انفرد [illegible] والاقوى في المدعى عليه [illegible] المسئلة [illegible] والا فلا وفي
[illegible] مسئلة قال الشيخ [illegible] فان ادعى رجل على رجل انه قتل وليا له وهناك لوث حلف المدعي
واستوفى منه الدية ثم جاء رجل آخر فقال انا قتلته [illegible] وانا الذي قتلته [illegible] على [illegible]
ان يدعي على [illegible] قال قوم ليس له ان يرجع عليه لان [illegible] انه قتل [illegible] وحده [illegible]
هذا [illegible] قتله ولا [illegible] عليه وقال آخرون له ان يرجع عليه لان قوله [illegible] فلان وحده
[illegible] قال [illegible] وهذا [illegible] قطع [illegible] كان اعرف بما اعترف به فهذا
كان [illegible] والاقوى عندي الاول لانا بينا انه لا يجوز ان يحلف الا على علم واذا ثبت ذلك
قال انا اعلم ان [illegible] فقد روينا قضية الحسن عليه السلام في مثل هذا ان الدية [illegible]
المال وقال [illegible] اذا ادعى رجل على رجل انه قتل وليا له وهناك لوث وحلف المدعي القسامة واستوفى الدية
[illegible] آخر وقال انا قتلته وما قتله ذلك كان الولي بالخيار بين ان يصدقه ويكذب نفسه ويرد الدية ويستوفي
منه [illegible] وبين ان يكذب [illegible] على ما هو عليه والشافعي قولان احدهما [illegible] ان يدعي على [illegible]

في الاول انما قتل لانه اقر ان هذا الغرما قتل فلا يقبل منه دعواه عليه والقول الثاني لان يدعي [illegible]

لا يقول الولي ما قتل فلان انما هو فجاء [illegible] والحجة [illegible] وتقين فكان [illegible]

النبي صلى الله عليه وآله وسلم ان اقرار العقلاء جائز على نفسه وهو اذا قبل [illegible] الثاني فقد كذب نفسه [illegible]

فقبلت [illegible] واقرار الثاني مقبول على نفسه لعموم الخبر والوجه ما قاله الشيخ في المبسوط [illegible]

مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا سحر رجلا فمات من سحره سئل فان قال سحرته [illegible]

قد سحرته وقتلت عمدا فعليه القود كما لو اقر انه قتل بالسيف عمدا وقال ابن الجنيد لا قود [illegible]

لا يقبل الا اذا قتل بالسيف عمدا واذا قتل بالمثقل لا قود والاول الذي يقتضيه مذهبنا وقال في [illegible]

اذا اقر انه سحر فقتل بسحره متعمدا لا يجب به القود لانا لا نعلم [illegible]

دليل ولانا قد بينا ان الواحد منا لا يصح ان يفعل [illegible] الا بما يباشر به الا [illegible]

السم وليس السحر بشيء من ذلك وقد روى اصحابنا ان الساحر يقتل والوجه في هذا الرواية [illegible]

افساد في الارض والسعي فيها بالفساد فوجب [illegible] لو كان السحر له حقيقة

يصح باعتبار [illegible] يوجب القود والاقرار

[illegible] ما ذكره [illegible] في هذا الكتاب

[illegible]

[illegible]

[illegible]

مقبلا [illegible]

المصطفى

المعصومين

تم

تم كتاب مختلف الشيعة في احكام الشريعة [illegible]

[illegible] على يد اضعف عباد الله [illegible]

[illegible] الحافظ هداية الله في خامس [illegible]

[illegible] وثمانين وتسعمائة والحمد لله وحده وصلى

الله على محمد وآله الطاهرين [illegible]